Der Einfluß der rechtsgeschäftlichen Veräußerung und Belastung des vermieteten Grundstücks auf das Mietverhältnis

nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Oskar Hofmann

Referendar in Döhlen.

ACAD. LIBRARY BIBL.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1906.

Dem Andenken meines lieben Vaters!

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1.	I. Einleitung	1
	II. Einfluß der Veräußerung auf das Mietverhältnis.	
§ 2.	Vorbemerkung. Der Grundsatz: Kauf bricht nicht Miete	6
	A. Nach der Überlassung des Grundstücks an den Mieter.	
§ 3.	1. Die Voraussetzung des Grundsatzes: Kauf bricht nicht Miete	9
§ 4.	2. Die Rechtsstellung des Vermieters nach dem Eigentumsübergang, insbesondere die Fortdauer seiner Haftung	17
§ 5.	3. Das Rechtsverhältnis zwischen Erwerber und Vermieter	34
§ 6.	4. Das Rechtsverhältnis zwischen Erwerber und Mieter	44
§ 7.	5. Vertragsmäßige Abänderung der gesetzlichen Vorschriften	86
§ 8.	6. Weiterveräußerung des Grundstücks . .	88
§ 9.	B. Vor der Überlassung des Grundstücks an den Mieter	88
§ 10.	III. Einfluß der Belastung auf das Mietverhältnis . . .	105

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41535720_0030

Literaturverzeichnis.

A. Lehrbücher.

Cosack, Lehrbuch des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs. 3. Aufl. 1901.
Endemann, Einführung in das Studium des B.G.B. 6. Aufl. 1899.
Fischer, Sachenrecht. Berlin 1896.
Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1904.

B. Kommentare zum B.G.B.

Hölder u. A. 1903.
Kuhlenbeck. Berlin 1899.
Meißner, Das Recht der Schuldverhältnisse. Breslau 1898.
Neumann, Handausgabe des B.G.B. 2. Aufl. Berlin 1900.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1899.
Planck. 1. und 2. Aufl. 1900.
Rehbein. Berlin 1902.
Scherer, Das Recht der Schuldverhältnisse. Erlangen 1899.
Staudinger u. A. 2. Aufl. München 1903.

C. Monographien über das Mietrecht.

Arnold, Die Wohnungsmiete nach dem B.G.B. 2. Aufl. München 1900.
Borcherdt, Das Mietrecht. Breslau 1899.
Brückner, Die Miete von Wohnungen und anderen Räumen nach dem B.G.B. Leipzig 1900.
Crome, Die juristische Natur der Miete nach dem B.G.B. Jena 1896.
Fränkel, Das Miet- und Pachtrecht nach dem B.G.B. Berlin 1897.
Fuld, Das Mietrecht nach dem B.G.B. Leipzig 1898.
Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des Deutschen Reichs. Berlin 1900.

Niendorff, Das Recht der Miete nach dem B.G.B. 1900.

Siber, Die gesetzlichen Pfandrechte des Vermieters, Verpächters und des Gastwirts. Jena 1900.

Zimmermann, Die Rechtswirkungen der Veräußerung und der Belastung des vermieteten Grundstücks auf das Mietverhältnis. München 1901.

D. Materialien.

Gesammelte Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, herausgegeben und bearbeitet von E. Mugdan, Kammergerichtsrat. Berlin 1899.

Motive der 1. Kommission (zit.: Motive Mugdan II).

Protokolle der 2. Kommission (zit.: Protokolle Mugdan II).

§ 1.

I. Einleitung.

Unter den Rechtsinstituten, deren Regelung in besonderem Grade den jeweiligen sozialen Verhältnissen und den daraus entspringenden sozialen Anschauungen angepaßt sein muß, ist ohne Zweifel das Mietrecht an Grundstücken zu nennen. Wie richtig dieser Satz ist, beweist schon äußerlich die Tatsache, daß prinzipielle Fragen aus dem Mietrecht von der Gesetzgebung zu verschiedenen Zeiten direkt entgegengesetzt beantwortet worden sind. Rücksicht auf soziale Verhältnisse bedeutet aber Rücksicht auf die wirtschaftlich Schwächeren, das sind für unsere Frage die Mieter gegenüber den Grundstücks-, den Hausbesitzern. Die unter diesem Gesichtspunkt von der Gesetzgebung geregelten Fragen gipfeln vor allem in der unseres Themas: Welchen Einfluß übt die Veräußerung des Mietsgrundstückes auf das Mietverhältnis aus?, mit anderen Worten, wie weit erstreckt sich die Gewalt des Hausbesitzers auf das Recht des Mieters im Falle eines Eigentumswechsels?

Zunächst soll noch der Standpunkt des bisherigen Rechts überblicksweise beleuchtet werden.

1. Das Römische Recht, dessen einzelnen Bestimmungen über die Miete vielfach auch heute noch gelten, trug den selbstherrlichen Eigentumsgedanken in sich, der bestrebt war, keinen fremden Willen neben sich zu dulden. Der Grund hierfür ist darin zu suchen, daß ursprünglich nur der Grundstücks-

besitzer, der durch sein Stimmrecht politische Bedeutung besaß, Einfluß auf die Gesetzgebung hatte.[1]) Neben diesen Grundbesitzern gab es nur politisch rechtlose Sklaven. Zwar hatten sich diese letzteren, nachdem der Gedanke an den „quiritischen Bürger" mit dem siegreichen Eindringen der Plebejer in die Patrizierkaste mehr und mehr verblaßt war, im Laufe der Zeit allmählich aus ihrer absolut rechtlosen Stellung zu erheben versucht, aber die gleichzeitig beginnende Verproletarisierung der Massen stellte dieser Entwicklung gerade in der Frage der Wohnungsmiete ein unüberwindbares Hindernis entgegen. So stehen sich in der ganzen römischen Rechtsgeschichte gewissermaßen zwei Klassen gegenüber: die Grundstücksbesitzer und die rechtlosen Mieter, deren Stellung sich nach der politischen Seite projizierte als politische Faktoren und politische Nullen. Das aus diesen Verhältnissen heraus, zugunsten der Grundbesitzer entstandene egoistische Mietrecht hat man nicht mit Unrecht als „Klassengesetzgebung" bezeichnet. Denn der skizzierten wirtschaftlichen Lage gab das herrschende Mietrecht ein getreues Relief. Der Mieter, obwohl er nach der Natur des Rechtsverhältnisses die Wohnung zu dauerndem Gebrauch innehatte,[2]) war ein bloßer Detentor, der die Mietsache in Unterordnung unter einen anderen besaß,[3]) dem der animus rem sibi habendi und damit der juristische Besitz fehlte. Der Rechtsschutz des Mieters äußerte sich demgemäß nur in einem obligatorischen Entschädigungsanspruch gegen seinen Vermieter, wenn ihn der Eigentümer exmittierte. Charakteristisch beleuchtet dies Verhältnis der Satz: nec inter colonum et servum nostrum, per quem possessionem retinemues, quicquam interest.[4])

Erst im Mittelalter wurde auch der bloße Detentor,

[1]) Mommsen, Römische Gesch. Bd. 1 S. 828. — [2]) Brückner S. 3. — [3]) Sohm, Institutionen, 9. Aufl., S. 323. — [4]) l. 25 § 1 D. de acq. vel amitt. poss. 41, 2; Brückner S. 3.

der Mieter, auf Grund des canon redintegranda mit einer actio spolii insofern geschützt, als diese Klage ihm Schutz gegen den schlechtgläubigen Erwerber gab.[5]) Immerhin blieb die Rechtsnatur der Miete wie sie war, ein rein persönliches Recht; der absolute Eigentumsgedanke war keineswegs gebrochen. Der Mieter mußte dem Eigentumsrechte weichen, es galt der Satz: Kauf bricht Miete.

2. Das Eindringen des römischen Rechts in Deutschland durch die Rezeption war fast auf allen Rechtsgebieten siegreich und es machte auch nicht Halt vor dem Mietrecht. Aber gerade hier muß dies mehr Wunder nehmen als sonst, da ja das deutsche Sachenrecht dem römischen Ansturm am kräftigsten Widerstand geleistet hat. Die „Leihe“[6]) als ursprüngliche, aber schwerfällige Form der Miete streifte unter dem Einfluß der ausgebildeten römischen Rechtslehre und Rechtsprechung ihren dinglichen Charakter allmählich ab und zog das Gewand der römischen Miete an, dem Bedürfnis entsprechend mit Milderung der auffallendsten Härten; ein Bestreben, das wir schon bei der späteren römischen Entwicklung gefunden haben.

Das römische Gewand hat am treuesten die Sächsische Gesetzgebung (sächs. Bürgerliches Gesetzbuch vom Jahre 1865) beibehalten. Einzelne positive Bestimmungen sind ihm zwar neu und originell, aber das Prinzip ist römisch geblieben; der römische Grundsatz: Kauf bricht Miete erscheint nur modifiziert. Im wesentlichen dem gemeinen Recht folgend bestimmt es jedoch, daß die Verpflichtung des Mieters zur Räumung einer Wohnung erst nach Kündigung des Erwerbers und nach Ablauf einer bestimmten Frist eintrete. Außerdem ist nach § 1224 sächs. B.G.B. (wie in einigen anderen deutschen Landes-

---

[5]) Fischer: 19. Juristentag 1888, Bd. 1 S. 380. — [6]) Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts 1885, Bd. 1 S. 378.

teilen) die grundbücherliche Verlautbarung des Mietverhältnisses mit Wirkung gegen den Erwerber zulässig.

3. Das allgemeine Landrecht hingegen hat das Recht des Mieters aus der Reihe der rein persönlichen Rechte hervorgehoben: Schon mit dem Vertragsabschluß erlangt der Mieter, ohne daß zwischen beweglicher und unbeweglicher Sache unterschieden wird, ein jus ad rem; aber nur der bösgläubige Erwerber muß es gegen sich gelten lassen. Dieses Recht zur Sache erlangt mit der Übergabe an den Mieter sogar dinglichen Charakter, wirkt gegen jeden Dritten, also auch gegen den Singularsukzessor des Vermieters, ohne daß es bei Grundstücken der Eintragung ins Grundbuch bedarf. Ferner wird nach den positiven Bestimmungen des A.L.R. (I, 21 §§ 2—5, 358—360), des Code civil (Art. 1743 ff.) und des ihm folgenden Bad. Landrechts der Mieter während der Dauer der Vertragszeit dem Erwerber gegenüber geschützt. Das A.L.R. (I, 21 §§ 350 ff.) macht aber für den Fall einer notwendigen gerichtlichen Veräußerung der Sache eine Ausnahme.

4. Einen definitiven, einheitlichen Abschluß hat das Mietrecht durch das Deutsche Bürgerliche Gesetzbuch erhalten. Aber auch die Entstehungsgeschichte der in diesem Gesetze getroffenen Bestimmungen über die Miete hallt wider von dem Streit entgegengesetzter Ansichten über die Prinzipalfrage: Bricht Kauf Miete? Der erste Entwurf zum Bürgerlichen Gesetzbuch hatte den gemeinrechtlichen Standpunkt völlig adoptiert; seine Tendenz war durchaus romanistisch. Einmütig wie selten erhob sich hiergegen die öffentliche Meinung, zahllos sind die Äußerungen zu dieser Frage. Besondere Aufmerksamkeit verdienen die Gutachten von Eck und Fischer in den Verhandlungen des 19. Deutschen Juristentages und die Beschlüsse des Juristentages Bd. III S. 73 ff., S. 305.[7])

[7]) Ebenso Jacubezky, Bem. S. 120 ff.

Der Entwurf zweiter Lesung änderte infolgedessen seine Stellung und trat zu der entgegengesetzten Rechtsanschauung über mit dem Satze: Kauf bricht Miete! Die Begründung für diesen Stimmungswechsel sieht die Denkschrift zum Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches[8]) aber hauptsächlich darin, daß in den großen Rechtsgebieten, in denen der Grundsatz: „Kauf bricht nicht Miete" schon bestehe, seine Beseitigung von der Bevölkerung als Verletzung des Rechtsgefühls und als entschiedener Rückschritt empfunden werde. Die Anerkennung der wirtschaftlichen und sozialen Bedeutung einer solchen Regelung hat die Denkschrift nicht als maßgebend hervorgehoben. Die Stellung des zweiten Entwurfs hat in den §§ 571 ff. B.G.B. ihren gesetzlichen Ausdruck gefunden. Hiermit sind wir auf unser Thema zurückgekommen, zu dessen Behandlung im folgenden geschritten wird.

[8]) Denkschrift S. 75.

II. Einfluß der Veräußerung des Grundstücks auf das Mietverhältnis.

§ 2.

Vorbemerkung: Der Grundsatz Kauf bricht nicht Miete.

Der § 571, I B.G.B. lautet:

> „Wird das vermietete Grundstück nach der Überlassung an den Mieter von dem Vermieter an einen Dritten veräußert, so tritt der Erwerber an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein."

Die in diesem Paragraphen vorgesehenen Rechtswirkungen finden ihren rechtsgeschichtlichen Boden in der Parömie: Kauf bricht nicht Miete. Sie sind jedoch in ihren Voraussetzungen erheblich erweitert, da sie sich nicht bloß auf Kauf, sondern auf jede rechtsgeschäftliche Veräußerung erstrecken z. B. Schenkung, Tausch, Vermächtnis. Auf der anderen Seite ist die Geltung dieses Satzes beschränkt 1. auf die Fälle der freiwilligen Veräußerung und 2. auf unbewegliche Sachen im Gegensatz zum allgemeinen Landrecht. Es scheiden damit aus: der Grundstückserwerb im Wege der Zwangsvollstreckung, hierfür gelten die für die Immobiliarzwangsvollstreckung ge-

gebenen Vorschriften[9]) und der Erwerb durch Enteignung, den man mit Unrecht wohl Zwangsverkauf genannt hat; seine Re-

[9]) Das Prinzip, das den Vorschriften des B.G.B. § 571 zugrunde liegt, wonach der Erwerber eines Grundstücks in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen eintritt, erleidet im Falle der Zwangsversteigerung eine völlige Durchbrechung. Nach § 57 des Z.V.G. ist der Ersteher des Grundstücks berechtigt, das Mietverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (§ 565 Abs. 1, S. 1 B.G.B.) zu kündigen. Es gilt also hier der Grundsatz: Kauf bricht Miete. Das nähere Eingehen auf die sich hieraus ergebenden Rechtsfolgen liegt außerhalb des Themas. — An sich hat sonst der Ersteher allerdings fast die gleiche Rechtsstellung wie der Erwerber im Falle einer freiwilligen Veräußerung. Nach § 57 S. 1 Z.V.G. finden die Vorschriften der §§ 571, 572, 573 S. 1, 574 und 575 B.G.B. entsprechende Anwendung. Der Ersteher tritt mit dem Zuschlag an Stelle des Subhastaten in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein. Der Subhastat (Vermieter) haftet im Umfang des § 571 Abs. 2 als Bürge fort. Die im Folgenden gegebene Darstellung gilt somit schlechthin auch den Rechtsverhältnissen zwischen Subhastaten, Mieter und Ersteher. Aus guten Gründen ist aber die analoge Anwendung des § 573 S. 2 nicht zugelassen worden: Der Ersteher hat deswegen Verfügungen des Vermieters über den Mietzins nur zu dulden, soweit sie sich auf das zur Zeit des Zuschlags laufende und das nächstfolgende Kalendervierteljahr erstrecken. Ohne diese Bestimmung würde das Zwangsversteigerungsverfahren aus naheliegenden Gründen häufig sehr erschwert werden. — Daß auf den § 576 nicht verwiesen worden ist, erklärt sich aus der Natur der Sache. Er ist für die Zwangsversteigerung ohne praktischen Wert. — Mit Recht wird aber, wie Mittelstein S. 306 und Zimmermann S. 80 tun, die analoge Anwendung des § 579 B.G.B. zulässig sein, auch wenn hierauf in § 57 Z.V.G. nicht besonders verwiesen worden ist. In den Protokollen zweiter Lesung (Mugdan II S. 839) ist ausdrücklich hervorgehoben worden, daß sich die Vorschrift in § 579 schon aus § 571 ableiten lasse und daß diese Möglichkeit nur der Deutlichkeit halber im Gesetz zum Ausdruck gekommen sei. Es ist somit auch hier zu folgern, daß derjenige, an den der Ersteher eines Grundstücks veräußert, dieselbe Rechtsstellung einnimmt, wie der Erwerber im Falle der freiwilligen Veräußerung nach § 571 Abs. 1 und daß auch für ihn der Vermieter nach § 571 Abs. 2 weiter haftet.

gelung ist landesgesetzlichen Enteignungsvorschriften vorbehalten. (Art. 109 E.G. z. B.G.B.) Auch der Fall des Verzichts auf das Eigentum am Grundstück nach § 928 B.G.B. ist hierher zu rechnen. Macht der Fiskus von seinem Aneignungsrechte Gebrauch, so kann man doch nicht von einem Eintritt in das Mietverhältnis reden. Der Fiskus übernimmt also nicht die Vermieterpflichten nach § 571 Abs. 1 B.G.B., da der Vermieter des Grundstücks nicht an ihn veräußert hat. Kraft seines Eigentumsrechtes ist er somit auch imstande, den Mieter auszutreiben. Der Mieter hat ihm gegenüber keinen Besitzschutz und kann sich nicht auf den Mietvertrag berufen. So auch Mittelstein S. 293.[10]) — Daß der Vermieter durch den Verzicht nicht von seinen Vertragspflichten befreit ist, bedarf keiner Hervorhebung.

Den Schutz des § 571 B.G.B. auf den Mieter beweglicher Sachen auszudehnen, erübrigte sich durch die Bestimmung des § 986 II B.G.B., wonach der Mieter einer beweglichen Sache, die nach § 931 B.G.B. durch Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe veräußert worden ist, dem neuen Eigentümer diejenigen Einwendungen entgegensetzen kann, welche ihm gegen den abgetretenen Anspruch zustehen.[11]) Durch die Abtretung werden also die dem Mieter gegen den Vermieter vertragsmäßig eingeräumten Rechte keineswegs berührt.

In § 571 B.G.B. ff. ist immer nur von „vermietetem Grundstück" die Rede. Nach § 580 B.G.B. finden aber die Vorschriften über die Miete von Grundstücken auch auf die Miete von Wohnräumen und anderen Räumen Anwendung. Der Einfachheit halber wird in der Darstellung nur von Grundstücken gesprochen werden.

Die folgenden Ausführungen gelten auch für den Fall der Verpachtung eines Grundstückes, was sich aus § 581

[10]) a. M. Cosack S. 288 und Schollmeyer S. 75. — [11]) So auch Fuld S. 208.

B.G.B. Abs. 2 ergiebt. Die Bestimmungen in § 572 B.G.B. über die Hingabe einer Sicherheit (s. unten S. 58 ff.) haben für die Pacht sogar größere Bedeutung als für die Miete.

Diese Erörterungen waren vorauszuschicken.

A. Nach der Überlassung des Mietgrundstückes an den Mieter.

§ 3.

1. Die Voraussetzungen des Grundsatzes „Kauf bricht nicht Miete".

I. Durch die Gegenüberstellung des § 571 mit § 578 B.G.B. wird der kritische Zeitpunkt, von dem das Gesetz die fraglichen Rechtswirkungen abhängig macht, gewonnen. Ist der Erwerb des Grundstückes durch den neuen Eigentümer *vor* oder *nach* der Überlassung des Grundstücks an den Mieter erfolgt? Jener Fall interessiert hier nicht und wird unten (S. 93 ff.) behandelt werden. Der § 571 B.G.B. geht vielmehr davon aus, daß erst nach der Überlassung des Mietgrundstücks an den Mieter der Erwerber als neuer Eigentümer eintritt und schließt an diese Voraussetzung die gesetzlichen Folgen an.

Von Wichtigkeit ist zunächst die Feststellung des Begriffs „*Überlassung*". Von der Entscheidung dieser Frage sind die wichtigen Schutzvorschriften für den Mieter von vornherein bedingt. Ohne Bedeutung hierfür ist der Abschluß des Mietvertrags, selbst wenn der neue Erwerber davon gewußt hat.

Der Begriff der Überlassung ist sehr streitig. *Mittelstein*[12]) führt aus: Die Denkschrift (S. 77) gebe auf die Frage, warum nicht der Abschluß des Mietvertrags Schutz gegen die Veräußerung nach sich ziehe, folgende Antwort:

[12]) *Mittelstein* S. 266.

„Mit der Rücksicht auf die Verkehrssicherheit wäre es unvereinbar, wenn dem Erwerber die Pflicht auferlegt würde, einen Mietvertrag auszuhalten, dessen Bestehen ihm nicht erkennbar ist. Die Erkennbarkeit ist nicht gesichert, bevor der Mieter sich im Besitz des Grundstücks befindet." Darnach sei merkwürdiger Weise der Schutz des Erwerbers das höhere Ziel, das auch zur Einschränkung des Satzes „Kauf bricht nicht Miete" auf den Fall der bereits erfolgten Überlassung der Mietsache geführt habe. Die Überlassung als solche mache aber einen Mietvertrag Dritten gegenüber nicht ohne Weiteres erkennbar, das könne höchstens durch den Besitz des Grundstücks und auch da nur unter Umständen geschehen. Diese Erkennbarkeit des Besitzes sei aber auch da nur eine äußerliche und sie verrate nichts von den einzelnen Bestimmungen des Mietvertrags, auf die es dem Erwerber aber gerade ankomme. Der Erwerber eines Grundstücks sei in den weitaus häufigsten Fällen — des Kaufs — schon genügend gesichert durch die Auskunftspflicht des Verkäufers. (B.G.B. § 444). — Ebensowenig sei es durchschlagend, wenn die Denkschrift den Ausschluß des Satzes „Kauf bricht nicht Miete" in dem Falle, daß eine Überlassung des Grundstücks noch nicht stattgefunden, in folgender Weise motiviere[13]): „Auf der anderen Seite ist die Benachteiligung, die ein noch nicht im Besitze befindlicher Mieter dadurch erleidet, daß infolge der Veräußerung des Grundstücks der Vertrag nicht zur Erfüllung gelangt, in der Regel minder erheblich. Hat der Mieter im einzelnen Falle an der Erfüllung ein besonderes Interesse, so kann er sich durch Vereinbarung einer Vertragsstrafe oder durch die Eintragung einer Sicherheitshypothek für seinen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung genügende Sicherheit schaffen." Höchst will-

[13]) Mittelstein S. 267.

kürlich sei die Behauptung, daß die Benachteiligung des Mieters, der sich noch nicht im Besitze der Mietsache befinde, geringer sei als desjenigen, der den Besitz bereits innehabe; die Möglichkeit, daß der Mieter seinen Anspruch durch Vertragsklauseln sichern könne, sei durchaus unpraktisch. — Diesen Ausführungen Mittelsteins ist vollkommen beizutreten und sie überzeugen, daß die Gründe, die die Überlassung der Mietsache für die Anwendung des Grundsatzes „Kauf bricht nicht Miete" zur Voraussetzung machen, anderswo zu suchen sind. Von Interesse und zutreffend ist auch hier die Untersuchung Mittelsteins[14]: In den Protokollen der zweiten Lesung sei der gemeinrechtliche Standpunkt des ersten Entwurfs zurückgewiesen worden und man sei dem allgem. Landrecht gefolgt. Das allgem. Landrecht sei es nun, das die Überlassung der Mietsache als entscheidend hinstelle. Dies erkläre sich daraus, daß der Mieter, der durch den Abschluß des obligatorischen Mietvertrags ein bloßes jus ad rem erlange, durch die Übergabe der Mietsache ein dingliches Recht erhalte. Das Bürgerliche Gesetzbuch stehe aber auf einem ganz anderen Standpunkt als das allgem. Landrecht: es kenne kein jus ad rem, das durch Übergabe der Sache zum dinglichen werde[15]; die Vorschrift des § 571 B.G.B. sei eine positivrechtliche Sonderbestimmung und ändere nichts an der obligatorischen Natur der Miete. — Die Wiedergabe dieser Mittelsteinschen Darlegungen sollte nur zeigen, auf welchem Wege oder besser Umwege die zweite Kommission dazu kam, die „Überlassung" des Grundstücks an den Mieter zur notwendigen Voraussetzung für die Anwendung des Satzes „Kauf bricht nicht Miete" zu machen. Deswegen wird man Mittelstein beipflichten müssen, einen inneren Zusammenhang zwischen der Vorschrift des § 571 Abs. 1 B.G.B. und dem allgem.

[14]) Mittelstein S. 267. — [15]) Crome S. 33 ff.

Landrecht anzuerkennen, soweit die Protokolle zweiter Lesung nach dem Gesagten als Unterlage dafür überhaupt geeignet sind.

Die äußeren Folgen dieser Anlehnung an das allgem. Landrecht haben sich nun auch in der Verschiedenheit der Auffassungen des Begriffs „Überlassung" gezeigt. Die Denkschrift (S. 75) hält „Überlassung" gleichbedeutend mit „Besitz", der nach außen hin das Mietverhältnis erkennbar mache; erfordert also Fortdauer desselben, insbesondere zur Zeit des Eigentumsübergangs. Schon oben ist darauf hingewiesen worden, welcher Wert dem „Besitze" für die Erkennbarmachung des Mietverhältnisses beizumessen ist. Die Ansicht der Denkschrift haben adoptiert Fuld (S. 208), Meißner (zu § 571 Nr. 2), Scherer (S. 770 Nr. 3). Sie legen das Gewicht auf den Besitz und sagen, der Gesetzgeber habe den Satz „Kauf bricht nicht Miete" aufgenommen, um den Mieter zu schützen; das sei aber dann meist ausgeschlossen, wenn sich der Mieter nicht mehr im Besitze der Sache befinde. Der hinkende Bote folgt bei ihnen aber gleich in Gestalt der Erklärung nach, daß als unbedingte Voraussetzung die Fortdauer des Besitzes nicht betrachtet werden dürfe; so insbesondere Fuld a. a. O. Im übrigen ist auch nicht einzusehen, warum der Schutz des Mieters meist ausgeschlossen sein soll, wenn er sich nicht mehr im Besitze der Sache befindet.

Die Frage ist nach den allgemeinen Interpretationsgrundsätzen zu untersuchen. Das Gesetz braucht den Ausdruck Überlassung, ohne ihn zu definieren. Schon in § 536 B.G.B., wonach der Vermieter verpflichtet ist, die vermietete Sache dem Mieter zum vertragsmäßigen Gebrauch zu „überlassen", hat sich das Gesetz der Begriffsbestimmung enthalten. Die Motive[16]) geben hier insofern einen Anhalt, als nach ihnen

[16]) Motive II Mugdan S. 205 Mitte.

zur Überlassung nach § 536 B.G.B. nicht eine formelle Übergabe nötig ist, es vielmehr genügt, daß der Mieter einen vertragsmäßigen Gebrauch ausüben kann. In diesem Sinne würde z. B. die Schlüsselübergabe anzusehen sein. Analog auf § 571 B.G.B. angewendet — und dem steht nichts entgegen — muß der Mieter durch die Überlassung in den Stand gesetzt werden, das Grundstück zu benutzen.

Ist es nun erforderlich, daß der Mieter zur Zeit des Eigentumsübergangs im Besitz des Grundstücks ist? Man sagt, dem Erwerber dürfe es nicht zugemutet werden, ein Mietverhältnis zu respektieren, das nicht in erkennbarer Weise zu Tage liege; das letztere müsse aber durch den Besitz des Mieters zur „fraglichen" Zeit geschehen. Kurz, man legte in den Begriff der Überlassung das Erfordernis des fortdauernden, erkennbaren Besitzes, jedenfalls aber zur Zeit des Eigentumswechsels. Wenn man jedoch erwägt, daß der Zweck der Vorschriften in §§ 571 ff. B.G.B. darin zu suchen ist, den Mieter zu schützen, so muß man zugeben, daß dieser Zweck dann häufig illusorisch wird, wenn man die Ansicht der Gegner teilt.[17]) Denn wie zahlreich sind in unserem zusammengedrängten, der Veränderung schnell unterliegenden Verkehrsleben die Fälle, in denen es schlechthin ausgeschlossen ist, ein Mietverhältnis äußerlich an dem „Besitz" des Mieters zu erkennen. Durchaus richtig sagt Crome,[18]) daß die Überlassung, die in § 571 B.G.B. vorgeschriebene Besitzübergabe des Grundstücks an sich nicht einmal als Publizitätsmittel verwendbar sei, daß sie vielmehr nur als Beweismittel für die Priorität der Miete vor der Grundstücksveräußerung gelten könne.

Auch noch ein weiterer Grund läßt sich hier ins Feld führen. Das Bürgerliche Gesetzbuch schützt den Mieter einer beweglichen Sache nur als Besitzer (§ 986 Abs. 2), während

[17]) So auch Planck zu § 572,2 a. E. — [18]) Crome S. 35/36.

es zum Schutze des Grundstücksmieters die Ausnahmevorschriften in den §§ 571 ff. geschaffen hat.[19]) Durch Gegenüberstellung des § 986 Abs. 2 und § 571 Abs. 1 ergibt sich aus der Tatsache, daß dort der angekündigte Schutz des Mieters von dem Besitz, hier aber von der bloßen Überlassung abhängig gemacht ist, die unabweisliche Schlußfolgerung, daß Besitz und Überlassung nicht miteinander zu identifizieren sind, daß Überlassung nicht fortdauernder Besitz bedeutet.

Endlich ist die gegnerische Stellung, die sich durch zahlreiche Ausnahmen vom Prinzip der eigenen Stütze beraubt, auch aus formellen Gründen nicht zu halten. Der Entwurf zur zweiten Lesung hat sich ausgesprochenermaßen von vornherein bemüht, die Gesetzessprache knapp, aber klar zu handhaben. Hätte der Gesetzgeber dem Begriff Überlassung die weite Ausdehnung geben wollen, wie sie die Gegner verlangen, so hätte er dies sicher zum Ausdruck gebracht. - Daß die hier vertretene Ansicht bisweilen zu Härten gegen den Grundstückserwerber führen kann, — eine Täuschung ist leicht möglich — soll nicht geleugnet werden; das ist aber Sache des Gesetzgebers; für die Interpretation spielt das keine Rolle; vor allem darf es den Interpreten nicht veranlassen, dort Billigkeitsrücksichten zu konstruieren, wo er sich zur Begründung seiner Ansicht nicht anders zu helfen weiß.

Das Resultat dieser Betrachtungen kann somit dahin festgestellt werden, daß Voraussetzung für die Anwendung des § 571 B.G.B. nicht der fortdauernde Besitz des Mieters, insbesondere zur Zeit der Veräußerung ist, daß es vielmehr genügt, wenn ihm überhaupt einmal auf Grund des Mietvertrags der Besitz vom Vermieter überlassen worden ist.[20]) Unter diesem Gesichtspunkt mögen

[19]) So auch Mittelstein S. 269; Scherer zu §§ 571 ff. Nr. 2. — [20]) So im wesentlichen auch Cosack S. 286/287, der es auch genügen

noch kurz die folgenden hauptsächlichsten Einzelfälle berührt werden:

1. Der Mieter hat dem Vermieter das Grundstück wieder übergeben. Ist dies geschehen in der Absicht, auf die durch den Mietvertrag begründeten Rechte zu verzichten, so ist unstreitig für § 571 Abs. 1 B.G.B. kein Platz.[21]) Dies gilt aber nur, wenn diese Absicht durchaus feststellbar ist, anderenfalls ist mit Mittelstein[21a]) § 571 B.G.B. doch anzuwenden, was von Plank und Oertmann, a. a. O., nicht zugelassen wird. Beide sehen in der bloßen Übergabe des Besitzes an den Vermieter eine die Anwendbarkeit des § 571 B.G.B. ausschließende Rückgängigmachung der Überlassung. Als zutreffendes Beispiel für den letzten Fall führt Mittelstein an, daß der Mieter dem Vermieter das Grundstück zur gänzlichen Renovierung oder zur Untermiete übergibt.

2. Der Mieter hat einen Untermietvertrag abgeschlossen, so daß er nach § 868 B.G.B. mittelbar Besitzer geworden ist. Hier ist die Anwendung des § 571 B.G.B. überall unbestritten, da der Mieter den Besitz überhaupt nicht verliert.

3. Der Vermieter erlangt den Besitz wieder ohne den Willen des Mieters. Trotz der naheliegenden Möglichkeit, daß der Erwerber leicht getäuscht werden kann, ist nicht einzusehen, warum in diesem Fall der Verlust des Besitzes die gehörig erfolgte Überlassung berühren soll.[22]) Wie schon oben bei der allgemeinen Erörterung der Frage betont, scheitern alle Billigkeitsrücksichten auf den Erwerber an der Tatsache, daß die §§ 571 ff. B.G.B. positive Sondervorschriften zum Schutze

läßt, wenn der Mieter überhaupt einmal den Besitz erlangt hat. Das muß man aus den Beispielen entnehmen, die er auf S. 287 a. a. O. gibt. — [21]) So auch Mittelstein S. 270; Fuld S. 208; Planck zu § 571, Nr. 2[a]; Ortmann zu § 571, Nr. 1; Arnold S. 116. — [21a]) Mittelstein S. 270. — [22]) So auch Mittelstein S. 269.

des Mieters sind, deren Anwendung nur die einmal erfolgte Überlassung des Grundstücks an den Mieter zur Voraussetzung hat. Auch in diesem Fall muß im Gegensatz zur Ansicht Plancks[23]) der § 571 B.G.B. dem Mieter zur Seite stehen.[24])

4. Der Mieter verliert den Besitz unfreiwillig — z. B. durch gewaltsame Besitzesentsetzung — oder freiwillig, ohne daß der Vermieter ihn erlangt. Hier herrscht im allgemeinen Übereinstimmung zugunsten des Mieters, jedoch läßt sich Planck nur durch Billigkeitsrücksichten leiten, während Fuld zweifelt, ob auch nach dem Wortlaute des Paragraphen und vom juristischen Gesichtspunkte aus die gleiche Anschauung genügend verteidigt werden kann.[25])

II. Der maßgebende Zeitpunkt für den Eintritt des Erwerbers in den Mietvertrag und damit in die sich daraus ergebenden Rechte und Verpflichtungen ist der der Grundstücksveräußerung. Schon früher ist darauf hingewiesen worden, daß der Gesetzgeber hier nicht nur an Kauf, sondern an jede Veräußerung rechtsgeschäftlicher Natur gedacht, ohne Rücksicht darauf, ob entgeltlich oder unentgeltlich, also auch an Schenkung, Vermächtnis, Tausch. Das Gesetz hat als kritischen Zeitpunkt in dem gedachten Sinne nicht schon das obligatorische Erwerbsgeschäft, also den Abschluß des Kaufvertrags, des Schenkungsvertrags im Auge, sondern den Eigentumsübergang, den Veräußerungsakt.[26]) Dieser allein ist die maßgebende juristische Tatsache, um mit Zimmermann[27]) zu reden. Das erhellt mit zwingender Notwendigkeit aus dem Wortlaut des Gesetzes. Denn in § 571 Abs. 1 B.G.B. heißt es, daß der Erwerber ... in die sich *während der Dauer seines Eigentums* ... ergebenden Rechte und Verpflich-

[23]) Planck zu § 571, N. 2a. — [24]) So auch Borcherdt S. 99. — [25]) Fuld S. 208/209. — [26]) Fuld S. 210; Planck zu § 571 Nr. 2; Borcherdt S. 100; Mittelstein S. 265. — [27]) Zimmermann S. 5.

tungen eintritt. Unmittelbar in Abs. 2 dieses Paragraphen wird von „Übergang des Eigentums“ an den Erwerber gesprochen; insbesondere wird in § 573 B.G.B. die Entscheidung auf die Kenntnis zur Zeit „des Übergangs des Eigentums“ abgestellt. Auch in den folgenden Paragraphen wird an Stelle des Ausdrucks „Veräußerung“ präziser gesagt „Übergang des Eigentums“. — Da nach § 873 B.G.B. verbunden mit § 925 B.B.G. das Eigentum am Grundstücke auf den Erwerber erst nach dessen Eintragung als Eigentümer, der die sogen. Auflassung vor dem Grundbuchamte oder vor einem Notar wie z. B. in Sachsen, vorangeht, übertragen wird, so ist die Verlautbarung des Erwerbers im Grundbuche der entscheidende Moment im Sinne der §§ 571 ff. B.G.B. Ein Zurückgehen auf den Abschluß des der Veräußerung zugrunde liegenden Kaufalgeschäftes ist im Hinblick auf den klaren, sich wiederholenden Gesetzesausdruck unmöglich.

Somit ist das Ergebnis vorstehender Betrachtungen zusammengefaßt, zu sagen: Der nach § 571 ff. B.G.B. rechtlich bedeutsame Eintritt des Erwerbers in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen erfolgt mit seiner Eintragung als Eigentümer im Grundbuche.

§ 4.

2. Die Rechtsstellung des Vermieters nach dem Eigentumsübergang, insbesondere die Fortdauer seiner Haftung.

I. Die rechtliche Stellung, die der Erwerber von dem im vorigen Paragraphen bestimmten Zeitpunkt ab einnimmt, findet ihre Ergänzung in der des Vermieters. Dem Eintritt des Erwerbers in die Rechte und Pflichten des Vermieters, steht gegenüber das Ausscheiden des Vermieters aus diesem Kreise. Sowohl für den Ersteren wie für den Letzteren ist dieser Wechsel aber kein absoluter. Über die Rechtsstellung

des Erwerbers soll weiter unten in den §§ 5 und 6 gesprochen werden.

Der abgeschlossene obligatorische Mietvertrag bindet grundsätzlich eben wegen seiner obligatorischen Natur nur die Kontrahenten selbst.[26]) Dieser Rechtsgrundsatz ist auch vom Gesetzgeber bei der Regelung des Kraft Gesetzes erfolgenden Eintritts des neuen Erwerbers in die aktive und passive Seite des Mietvertrags nicht unbeachtet gelassen worden. Unter billiger Berücksichtigung der Interessen des Mieters und des Vermieters mußten die sich aus dem obligatorischen Charakter der Miete ergebenden rechtlichen Konsequenzen beschränkt werden.

So bestimmt denn § 571 Abs. 2 B.G.B. Satz 1:

> „Erfüllt der Erwerber die Verpflichtungen nicht, so haftet der Vermieter für den von dem Erwerber zu ersetzenden Schaden wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat."

Die Denkschrift Seite 76 gibt als Begründung für die Aufnahme dieser Bestimmung an, der Vermieter dürfe nicht durch die Veräußerung von jeder Haftung gegenüber dem Mieter frei werden, so daß dieser unter Umständen einen

---

[26]) Es sei hier noch hervorgehoben, daß für die Anwendung der in §§ 571 ff. B.G.B. gegebenen Vorschriften unter allen Umständen ein Mietvertrag vorauszusetzen ist, der den in § 535 B.G.B. bestimmten Anforderungen entspricht. Andere obligatorische Rechtsverhältnisse — auch mietähnliche — fallen nicht unter die vom Gesetz gegebenen Rechtsregeln. Ist zum Beispiel ein Grundstück jemandem unentgeltlich zum Bewohnen überlassen worden, so ist der Käufer eines solchen Grundstücks nicht an das zwischen Verkäufer und der anderen Person bestehende Rechtsverhältnis gebunden, er kann vielmehr sofortige Räumung verlangen. Anders natürlich, wenn er die Verpflichtungen des Verkäufers durch besonderen Vertrag übernommen hat. Auf die Pacht finden die für die Miete gegebenen Vorschriften Anwendung.

zahlungsunfähigen Erwerber als alleinigen Schuldner für seine Ansprüche erhalte. Man könne ferner auch an solche Fälle denken, wo tatsächliche Verhältnisse event. Schadensersatzansprüche des Mieters gegen den Erwerber teilweise unmöglich machen oder erheblich verzögern, z. B. dauernde Abwesenheit des Erwerbers. — Die Wirkung dieser Vorschrift ist die, daß der Mieter sowohl von dem neuen Erwerber und dem Vermieter als auch von diesem allein Schadensersatz verlangen kann. Das ergibt sich aus § 771 B.G.B. verbunden mit § 773 Ziff. 1 B.G.B. Der Vermieter wird zum selbstschuldnerischen Bürgen, kann also die Befriedigung des Mieters nicht verweigern, auch wenn dieser eine erfolglose Zwangsvollstreckung gegen ihn nicht erst versucht hat. Der Vermieter haftet zusammen mit dem Erwerber solidarisch.[27]) Jedoch ist die Verpflichtung einmal *sachlich* und das andere Mal *zeitlich* beschränkt.

1. Sachlich findet die Verhaftung des Vermieters ihre Grenze darin, daß sie nur eintritt für den Schaden, den der Mieter dadurch erleidet, daß der Erwerber die ihm aus dem Mietvertrag entstehenden Pflichten nicht erfüllt; wenn er sich zum Beispiel weigert, die zur Erhaltung der Mietsache in dem zum vertragsmäßigen Gebrauche erforderlichen Zustand nötigen Reparaturarbeiten ausführen zu lassen und der Mieter sie auf seine eigene Rechnung herstellen läßt. Wegen der so entstandenen Unkosten hat der Vermieter nach § 571 Abs. 2 B.G.B. einzustehen. Aber auch nur insoweit ist der Vermieter verpflichtet, als der Mieter vom Erwerber überhaupt Schadensersatz zu verlangen berechtigt ist. Jedenfalls ist es *ausgeschlossen*, daß dem Mieter ein bürgschaftsmäßiger Anspruch *auf Erfüllung reiner Vertragsverpflichtungen* gegen den Vermieter zusteht.[28])

[27]) So auch *Mittelstein*, S. 290. — [28]) Ebenso *Fuld* S. 211; *Planck* zu § 571 B.G.B., Nr. 4; *Mittelstein*, S. 290.

2. Die zeitliche Beschränkung der Vermieterhaftung ergibt sich aus § 571 Abs. 2 Satz 2 B.G.B.:

> „Erlangt der Mieter von dem Übergange des Eigentums durch Mitteilung des Vermieters Kenntnis, so wird der Vermieter von der Haftung befreit, wenn nicht der Mieter das Mietverhältnis für den ersten Termin kündigt, für den die Kündigung zulässig ist."

In der Denkschrift[29]) ist darauf hingewiesen worden, es sei anzunehmen, daß der Mieter bei Kenntnis vom Eigentumsübergang den Erwerber als alleinigen Schuldner habe annehmen wollen. Die Bestimmung selbst entspricht durchaus dem Rechtsgefühl, dem eine dauernde, wenn auch nur subsidiäre Haftung des Vermieters unerträglich sein müßte. Der Vermieter muß die Möglichkeit haben, dies Joch abzuschütteln. Die Befreiung des Vermieters ist aber an zwei Voraussetzungen gebunden:

a) Der Mieter muß vom Eigentumsübergange in Kenntnis gesetzt worden sein. Das Gesetz sagt umständlich „durch Mitteilung des Vermieters". Daraus geht mit Notwendigkeit hervor, daß der Vermieter diese Kenntnis dem Mieter verschafft haben muß, wenn die gesetzlich bestimmten Folgen zu seinen Gunsten eintreten sollen. Es genügt formlose, empfangsbedürftige Erklärung. Anderweit erlangte Kenntnis des Mieters ist bedeutungslos.[29a]) Dies geht übrigens auch aus den Verhandlungen der zweiten Kommission hervor, in deren Verlauf man einen entgegengesetzten Antrag unter Aufrechterhaltung des zum Gesetz gewordenen ablehnte.[30]) Der Vermieter wird also stets in seinem Interesse handeln, wenn

---

[29]) Denkschrift S. 76. — [29a]) So auch Planck zu § 571 Note 4c. — [30]) Protokolle, Mugdan II S. 819.

er seinen Mietern den Eigentumswechsel und zwar in möglichst leicht zu beweisender Form mitteilt.

b) Hat nun der Mieter durch den Vermieter Kenntnis von dem Eigentumsübergang erhalten, so wird er von seiner Bürgenhaftung befreit, wenn nicht der Mieter das Mietverhältnis für den ersten Termin kündigt, für den die Kündigung zulässig ist. Der Kündigungstermin bestimmt sich, soweit darüber der Mietvertrag schweigt, nach den gesetzlichen Vorschriften. Ist z. B. ein Hausgrundstück vom 1. April 1904 mit monatlicher Kündigung vermietet und im Mai 1904 veräußert worden, so wird der Vermieter von seiner Haftung am 1. Oktober 1904 befreit, wenn nicht der Mieter bis spätestens 3. Juli 1904 kündigt, vorausgesetzt, daß diesem die erforderliche Anzeige erstattet worden ist. Kündigt nun der Mieter in der gesetzlichen Weise und löst somit das bestehende Vertragsverhältnis mit dem Erwerber, so hört selbstverständlich mit der Beendigung des Mietvertrages auch die Haftung des Vermieters auf. Bis zu diesem Zeitpunkt, also bis zur Beendigung des Mietvertrages, bleibt jedoch die Vermieterhaftung bestehen.[31]) — Kündigt aber der Mieter nicht für den ersten zulässigen Termin, so wird der Vermieter befreit. Hier erheben sich in der Literatur Zweifel, von welchem Zeitpunkt ab diese Befreiung eintritt. Die unklare Fassung des Paragraphen ist nicht geeignet, diesen Zweifel zu lichten. Aus den Protokollen der zweiten Kommission geht aber mit Bestimmtheit hervor, daß der Gesetzgeber die Befreiung des Vermieters nur für die Zukunft, nicht auch für die Vergangenheit hat herbeiführen wollen: Zu dem § 509a Abs. 3 Satz 2, der die Forthaftung des Vermieters wegen Schadensersatzansprüche des Mieters behan-

[31]) Borcherdt S. 105. Kündigt der Mieter zu diesem Termin, so bleibt die Haftung des Vermieters bis zum Eintritt der Verjährung der aus der Bürgschaft gesicherten Ansprüche bestehen.

delte, lagen folgende Abänderungsanträge vor[32]): „Wenn jedoch der Mieter, nachdem er von dem Eigentumsübergang durch Mitteilung des Vermieters Kenntnis erlangt hat, das Mietverhältnis nicht zu dem ersten Termin, zu welchem die Kündigung statthaft ist, kündigt, so wird der Vermieter von diesem Tage an von der Haftung frei" und „Der Vermieter wird von dieser Haftung für die Zukunft frei, wenn der Vermieter . . . . nicht zu dem ersten Termin, an welchem die Kündigung statthaft ist, kündigt." Diese Anträge wurden der Redaktionskommission überwiesen in der Erwägung, daß sie, „insofern dadurch hervorgehoben werden sollte, daß die Mithaftung des Vermieters nur in Ansehung derjenigen Schadensersatzverbindlichkeiten wegfalle, welche sich nach dem ersten Termine ergeben, zu dem der Mieter kündigen könne", nur redaktioneller Natur seien, sachlich aber dem § 509a Abs. 3 Satz 2: „Der Vermieter wird jedoch von dieser Haftung frei, wenn der Mieter, nachdem er vom Eigentumsübergang durch Mitteilung des Vermieters Kenntnis erlangt hat, das Mietverhältnis nicht zu dem ersten Termine, zu welchem die Kündigung statthaft ist, kündigt" entsprächen.

Die Ansicht, daß der Vermieter von seiner Haftung nur für die Zukunft befreit wird, ist denn auch in der Literatur die herrschende.[33]) Bekämpft wird sie von Oertmann,[34]) dem auch Niendorff folgt.

[32]) Prot., Mugdan II, S. 818/819. — [33]) Planck weist treffend auf solche Fälle hin, in denen der Mieter den Vermieter schon vor dem ersten Termin, zu welchem die Kündigung zulässig war, aus seiner Haftung in Anspruch genommen hat, dieser den Anspruch anerkannt und befriedigt hat. Würde der Vermieter auch für die Vergangenheit befreit, so müßte der Mieter „wegen Wegfalls des Grundes" das bereits gezahlte wieder an den Vermieter herausgeben. Jedenfalls eine recht bedenkliche Konsequenz! Planck zu § 571 4c; Mittelstein S. 290. Borcherdt S. 106; Fuld S. 212/213; Arnold S. 110/111; Brückner S. 125; Zimmermann S. 59. — [34]) Oertmann zu § 577 4b; Niendorff S. 207.

Nicht so einmütig wird die Frage beurteilt, von wann an diese „Zukunft“ zu rechnen sei, ob also bei einvierteljährlicher Quartalskündigung die Befreiung des Vermieters eintritt am 1. bezw. 3. Januar — Tag, an welchem die Kündigung zulässig ist — oder am 1. April — Tag, für welchem die Kündigung zulässig ist. Zur Zeit ist die vorherrschende Ansicht die, daß die Befreiung des Vermieters an dem Tage eintritt, an dem die Kündigung das erste Mal zulässig ist; so Borcherdt,[35]) Mittelstein,[36]) Römberg[37]) und Arnold,[38]) anderer Meinung Fuld,[39]) Brückner[40]) und Zimmermann.[41]) Jene stützen sich auf die in den Protokollen (S. 819, 820) und der Denkschrift (S. 76) mehrfach wiederkehrende Wendung, es dürfe angenommen werden, daß der Mieter mit dem Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis einverstanden sei, wenn er nicht an dem ersten zulässigen Termin kündige. Es soll nicht als unzutreffend bezeichnet werden, daß häufig der Mieter, wenn er von der Kündigung trotz Mitteilung des Vermieters keinen Gebrauch macht, den neuen Erwerber annehmen will. Es wird ihm in diesen Fällen auch gleichgültig sein, ob dieser oder jener der Erwerber des Grundstücks ist. Daß aber in jener stillschweigenden Genehmigung — durch Unterlassung der Kündigung — eine soweit tragende Konsequenz liegen soll, geht aus den angezogenen Stellen der Protokolle und der Denkschrift nicht hervor. Die Protokolle erblicken den Grund für die gesetzliche Forthaftung des Vermieters darin, daß dem Vermieter nicht gestattet werden könne, sich von seiner Haftung durch Veräußerung des Grundstücks vollständig frei zu machen, so daß der Mieter an seiner Stelle den vielleicht zahlungsunfähigen Erwerber

---

[35]) Borcherdt S. 106. — [36]) Mittelstein S. 273. — [37]) Rönnberg im Archiv f. bürgerliches Recht, Bd. 17 S. 83 ff. — [38]) Arnold S. 110. — [39]) Fuld S. 212. — [40]) Brückner S. 126. — [41]) Zimmermann S. 60.

zum alleinigen Schuldner erhalte; vielmehr müsse er für den Fall, daß der Erwerber seinen Verpflichtungen nicht nachkomme und der Mieter deswegen in die Lage versetzt werde, Schadensersatz zu verlangen, neben dem Erwerber als Gesamtschuldner haften. Da jedoch der Mieter zur Kündigung berechtigt, die Fortdauer des Mietvertrags also von seinem Willen abhängig sei, so dürfe diese Mithaftung des Vermieters nicht während der ganzen Dauer des Mietverhältnisses fortbestehen, sie müsse vielmehr für die Zukunft wegfallen, falls der Mieter die Kündigung an dem ersten zulässigen Termine unterlasse und damit freiwillig das Mietverhältnis über diesen Zeitpunkt hinaus fortsetze. (Prot., Mugdan II S. 819.) — Zutreffend hebt Zimmermann[42]) hervor, daß der Mieter ohne Rücksicht darauf, ob ihm der Erwerber genehm sei, an diesen bis zu dem Tage, für welchen die Kündigung zulässig, gebunden ist. Andererseits beschränke sich die gesetzliche Haftung des Vermieters auf die „gebundene" Zeit des Mieters; habe aber das Gesetz dem Mieter für diese Zeit Schutz gewährt, so sei kein Grund vorhanden, ihm diesen Schutz während dieser Zeit deshalb zu entziehen, weil der Mieter sich mit einem Zustand einverstanden erklärt habe, an den er ohnehin, auch gegen seinen Willen gebunden wäre. Es ist tatsächlich kein innerer Grund vorhanden, warum jenes dem Gesetzgeber vorschwebende Schutzbedürfnis des Mieters in dem Moment aufhören soll, wo er die Kündigung unterläßt, warum er fortdauern soll, wo er die Kündigung erklärt. — Für das praktische Leben wäre die gegnerische Ansicht jedenfalls recht unbrauchbar. Denn der häufigste Fall ist, daß der Eigentumsübergang auf den Erwerber am Quartalsersten erfolgt und daß der Vermieter die Mieter schon vorher oder gleichzeitig benachrichtigt.

---

[42]) Zimmermann S. 61.

Diese müßten dann spätestens am 3. des Monats kündigen, um sich event. an den Vermieter noch halten zu können. — Nach richtigerer Meinung ist die Ansicht der zweiten Kommission auch die gewesen, daß sich das stillschweigende Einverständnis des Mieters mit dem Eintritt des Erwerbers — durch Unterlassung der Kündigung — auf die Fortsetzung des Mietverhältnisses über denjenigen Zeitpunkt hinaus erstrecken soll, für welchen die Kündigung zum ersten Male zulässig ist. Der gleiche Gedanke liegt offenbar auch jenen oben S. 22 erwähnten Abänderungsanträgen zugrunde. So auch Zimmermann S. 62. Zu demselben Resultat ist wohl auch Planck gekommen, wenn er bei der Erörterung über die Haftungsbefreiung des Vermieters den Art. 171 des E.G. z. B.G.B. zum Vergleich heranzieht und dessen deutlichere Fassung hervorhebt.[43])

Auf eine außerordentlich praktische Schwierigkeit, die sich bei der Annahme der gegnerischen Ansicht herausstellen muß, weist Zimmermann noch hin.[44]) Es wird häufig vorkommen, daß der Erwerber an dem ersten Kündigungstermin kündigt. Da nun die in § 571 Abs. 2 S. 2 B.G.B. vorgesehene Haftungsbefreiung des Vermieters von der Unterlassung der Kündigung seitens des Mieters abhängig gemacht wird, so würde in diesem Fall nach der bekämpften Theorie die Vermieterhaftung selbst dann wegfallen, wenn der Mieter nur deswegen nicht gekündigt hat, weil ihm der Erwerber zuvorgekommen ist. Hier kann doch von einer Genehmigung des Eintritts des Erwerbers in das Mietverhältnis nicht die Rede sein. In jedem einzelnen dieser Fälle müßte sonach die Entscheidung darauf abgestellt werden, aus welchem Grunde der Mieter die Kündigung unterlassen hat, ob nur mit Rücksicht auf die schon erfolgte Kündigung des

---

[43]) Planck zu § 571 Nr. 4c. — [44]) Zimmermann S. 63.

Erwerbers oder um das Mietverhältnis fortzusetzen. Eine Fülle schwierigster Beweisfragen, denen man nicht ausgesetzt ist, wenn nach der hier vertretenen Ansicht der Vermieter seine bürgenähnliche Haftung bis zu dem Tage, für welchen die Kündigung zulässig ist, beibehält.

II. Wie schon am Anfang dieses Paragraphen erwähnt, wird die Zäsur beim Eintritt des Erwerbers in die sich aus dem Mietvertrag ergebenden Rechte und Verpflichtungen durch den Eigentumsübergang gebildet. Es ist nun gezeigt worden, daß diese Zäsur keine absolute ist, daß insbesondere der Vermieter in gewisser Weise verhaftet bleibt. Diese Haftung bezieht sich aber nicht auf Erfüllung des Mietvertrags (actio conducti) selbst; hierzu ist der Erwerber allein passiv legitimiert. Anders steht es mit den Ansprüchen des Mieters auf Ersatz von Verwendungen und Schäden wegen Mängel der Mietsache gegen den Vermieter, soweit sie vor dem Eigentumswechsel begründet waren. Diese berühren den Erwerber nicht. Der Vermieter bleibt für diese selbst im vollen Umfange verhaftet.

Entsprechend diesen Verpflichtungen des Vermieters stehen ihm aber auch alle Ansprüche gegen den Mieter zu, die vor dem Eigentumsübergang begründet waren, da der Erwerber nur in die während der Dauer seines Eigentums sich „ergeben habenden" Rechte eintritt.[45]) Zu diesen Ansprüchen gehören vornehmlich die auf Mietzins und Schadensersatz. Ohne Zweifel kann der Vermieter diese Rechte auf den Erwerber mit übertragen, aber nur auf dem gewöhnlichen Wege der Übertragung von Forderungen nach §§ 398 ff. B.G.B. Nach diesen Vorschriften bleiben dem Mieter alle ihm gegen

[45]) Hat freilich der Vermieter durch vertragswidriges Verhalten des Mieters, z. B. Nichtzahlung des Mietzinses, ein Recht auf Kündigung erlangt, so darf er es nach Eintritt des Erwerbers ohne dessen Zustimmung nicht mehr ausüben (vgl. Rehbein, Entsch. Bd. 3 S. 154).

dem Vermieter zustehenden Einreden auch gegen den Erwerber erhalten. Des Näheren wird hierüber weiter unten eingegangen werden (S. 57 ff.).

An dieser Stelle soll nur noch das wesentlichste Recht des Vermieters gegenüber dem Mieter beleuchtet werden, sein gesetzliches Pfandrecht. B.G.B. §§ 559 ff. Die überwiegende Meinung spricht sich dahin aus, daß dem Vermieter, auch wenn er nicht mehr Eigentümer ist, das Pfandrecht erhalten bleibt. Natürlich kann es ihm nur zur Sicherung solcher Ansprüche dienen, für die es gesetzlich überhaupt bestimmt ist, das sind nach § 559 B.G.B. „Forderungen aus dem Mietverhältnis". Bestritten wird die Fortexistenz des Vermieterpfandrechts insbesondere von Fuld S. 197. Fuld redet a. a. O. zunächst allgemein von der Übertragung des Pfandrechts bei der Zession von Mietzinsforderungen. Den Übergang des Pfandrechts läßt er nur in zwei Fällen zu, a) wenn der Zessionar an Stelle des Zedenten in den Mietvertrag eintritt, b) wenn der Vermieter die Pfandsachen in Besitz nimmt und erklärt, dieselben für den Zedenten in Gewahrsam halten zu wollen. Als Grund hierfür gibt er[46]) — den akzessorischen Charakter des Pfandrechts leugnend — an, daß für das Vermieterpfandrecht der Besitz des Vermieters an der Mietsache Voraussetzung sei; dieses „Recht an der Realität" allein gebe dem Vermieter die Befugnis, die Entfernung der vermieteten Sache zu verhindern; die Richtigkeit dieses Satzes erhelle ohne weiteres aus der Tatsache, daß mit dem Verkaufe des vermieteten Grundstücks das Pfandrecht in Ansehung des rückständigen Mietzinses erlösche. — Der letzte Satz Fulds ist zunächst eine reine petitio principii, beweist also gar nichts. Die Behauptung ferner,

[46]) Im Anschluß an das Urteil des II. Strafsenats des Reichsgerichts (Rechtsprechung VI S. 543 ff.).

daß der Besitz unbedingt Voraussetzung für das Fortbestehen des Pfandrechts sei, daß das „Recht an der Realität" eine solche Bedeutung habe, entspricht nicht dem Gesetz. Vielmehr ist mit Mittelstein[47]) gegen Fuld zu betonen, daß zur Entstehung des Vermieterpfandrechts der Besitz zwar erforderlich ist, nicht aber zu seiner Fortdauer. Das beweist schon § 560 S. 1 B.G.B., der bestimmt:

> „Das Pfandrecht des Vermieters erlischt mit der Entfernung der Sachen von dem Grundstück, es sei denn, daß die Entfernung ohne Wissen . . . des Vermieters erfolgt."

Aber auch aus den im Bürgerlichen Gesetzbuch getroffenen Bestimmungen über das vertragsmäßige Pfandrecht geht seine akzessorische Natur hervor. Da § 1257 B.G.B. die Anwendbarkeit der gesetzlichen Vorschriften über das vertragsmäßige Pfandrecht auch für die kraft Gesetzes entstandenen zuläßt, so gelten für diese insbesondere die §§ 1250 und 401 B.G.B. Nach diesen Bestimmungen geht das Pfandrecht mit der Übertragung der Forderung auf den neuen Gläubiger über, auch wenn dieser den Besitz des Pfandes nicht erlangt. „Es ist also der Fortbestand des Pfandrechtes unabhängig von der Innehabung des Pfandgläubigers auch in Fällen, in denen durch den ursprünglichen Berechtigten selbst das Auseinanderfallen der Innehabung und des Pfandrechtes herbeigeführt worden ist." [48])

Es geht aus alledem mit Sicherheit hervor, daß der Gläubiger einer abgetretenen Mietzinsforderung auch den Schutz des Pfandrechts für seinen Anspruch genießt. Steht das fest — und daran kann nach dem Dargelegten nicht gezweifelt werden — so wäre es in keiner Weise zu rechtfertigen,

---

[47]) Mittelstein S. 188. — [48]) Protokolle, Mugdan II S. 210 und 211.

warum der Vermieter für eine ihm von vornherein zustehende Mietzinsforderung sein gesetzliches Pfandrecht verlieren soll, wenn er das Grundstück veräußert. Wie bei der Zession einer Mietzinsforderung der Vermieter für den Zessionar die Herrschaftsverhältnisse über das Grundstück ausübt, so tut das hier der Erwerber für den Vermieter.[49])

Das Resultat dieser Betrachtung mag vom Standpunkte der Gesetzespolitik unerwünscht erscheinen, aber es entspricht den gesetzlichen Bestimmungen. Sicher ist dem Bedenken in den Protokollen zur zweiten Lesung beizutreten; denn es unterliegt keinem Zweifel, daß mit der Fortdauer eines gesetzlichen Pfandrechts des Vermieters über den Zeitpunkt der Veräußerung hinaus erhebliche praktische Unzuträglichkeiten, sowohl für den Erwerber wie für den Vermieter, verbunden sind. Das Pfandrecht des Erwerbers wird häufig mit dem des Vermieters an den gleichen Gegenständen konkurrieren, und jede Konkurrenz von Pfandrechten verschiedener Personen an derselben Sache führt leicht zu Komplikationen. Besonders schwierig gestaltet sich die Lage des Mieters, der durch die Rücksicht auf die Pfandrechte mehrerer Gläubiger mit seinem Eigentume nicht mit der nötigen Freiheit schalten und walten kann, eine lästige Erschwerung seiner Rechtslage, in die er ohne Verschulden hineingedrängt wird.[50])

Mit Rücksicht hierauf wäre es wohl erwünscht gewesen, wenn die in der zweiten Lesung gestellten Anträge 521 d:

> „Überträgt der Vermieter das Eigentum oder ein anderes den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters ausschließendes Recht an dem vermieteten Grundstücke auf einen Dritten, so erlischt das Pfandrecht an den

---

[49]) Die gleiche Ansicht vertreten Scherer zu § 571 ff. Nr. 15; Brückner S. 124; Mittelstein S. 289; Borcherdt S. 105 Nr. 1; Planck zu § 571, 3b. — [50]) Protokolle, Mugdan II S. 862.

> Sachen, welche sich nicht im Besitz des Vermieters befinden, mit dem Zeitpunkte der Übertragung des Eigentumes oder des anderen Rechtes in Ansehung derjenigen Forderungen, welche auf den Dritten nicht übergehen"

und 521 e:

> „Wird eine Forderung aus dem Mietvertrage auf einen Dritten übertragen, auf welchen nicht zugleich das Eigentum . . . an dem Grundstücke übergeht, so erlischt mit dem Zeitpunkte der Übertragung der Forderung das Pfandrecht an den Sachen, welche sich zu diesem Zeitpunkte nicht im Besitze des bisherigen Gläubigers befinden"

erfolgreich durchgegangen wären, besonders wenn man sich vergegenwärtigt, welche Schwierigkeiten der eben erwähnten Art sich ergeben, wenn in Großstädten zu Zeiten ungesunder Grundstücksspekulationen ein Grundstück in kurzer Zeit durch die Hände mehrerer Besitzer geht.[51])

Durch Heranziehung der Protokolle zweiter Lesung ist übrigens schon deren Stellung zu der hier behandelten Streitfrage dargelegt worden. Ein Antrag der zweiten Kommission, der mit der Veräußerung des Grundstücks das Vermieterpfandrecht erlöschen lassen wollte, wurde abgelehnt: „Die Mehrheit vermöchte sich von der Rätlichkeit der Aufnahme einer solchen Bestimmung nicht zu überzeugen"; sie kam vielmehr zu der Ansicht, daß das Pfandrecht des Vermieters für solche Forderungen, die nicht mit auf den Erwerber übergehen auch nach der Grundstücksveräußerung fortdauern solle.

Im Anschluß an die durch das Gesetz zugelassene Möglichkeit der Konkurrenz mehrerer Pfandrechte — des Ver-

---

[51]) Protokolle, Mugdan II S. 862.

mieters und Erwerbers — an denselben Gegenständen des Mieters ist es angezeigt, auch die Frage nach den rechtlichen Wirkungen dieser Konkurrenz zu erörtern.

Es ist zunächst von der Regelung auszugehen, die das vertragsmäßig bestellte Pfandrecht im Bürgerlichen Gesetzbuch gefunden hat. Nach B.G.B. § 1209 geht das früher bestellte Pfandrecht dem später bestellten vor, entsprechend dem Grundsatze prior tempore potior jure. Dieser Grundsatz wird aber in § 1208 B.G.B. von den deutschrechtlichen Anschauungen durchbrochen, die in dem Satze: „Hand wahre Hand" niedergelegt sind. Der § 1208 bestimmt:

> „Ist die Sache mit dem Rechte eines Dritten belastet, so geht das Pfandrecht dem Rechte vor, es sei denn, daß der Pfandgläubiger zur Zeit des Erwerbes des Pfandrechts in Ansehung des Rechtes nicht in gutem Glauben ist. Die Vorschriften des § 932 Abs. 1 Satz 2, des § 935 und des § 936 Abs. 3 finden entsprechende Anwendung."

Darnach ist ein späterer Pfandgläubiger gegenüber einem früheren geschützt. Aus § 1209 in Verb. mit § 1257 B.G.G. ist nun ohne Zweifel die Folgerung berechtigt, daß der Grundsatz der Priorität auch auf das kraft Gesetzes entstandene Vermieterpfandrecht anzuwenden ist. Das wird auch allgemein zugegeben. Anders jedoch steht es mit dem Verhältnis des § 1208 zu § 1257 B.G.B. Die in Betracht kommende Frage ist, ob der Erwerber eines Grundstücks den Vorrang vor dem bereits begründeten Vermieterpfandrecht erhält, wenn er z. B. des Pfandrechtserwerbes, d. i. des Eigentumsübergangs nicht gewußt hat (§§ 1208 Satz 2 verb. mit § 932 Abs. 1 Satz 1), daß der Vermieter gegen den Mieter einen Anspruch besaß, kraft dessen die eingebrachten Sachen des Mieters pfandweise hafteten. Der praktisch wichtigste Fall

ist, abgesehen von den eben erwähnten, der, daß der Mieter eingebrachte Sachen, die dem Pfandrechte des Vermieters nach § 559 B.G.B. unterliegen, entfernt und bei einem anderen Vermieter einbringt, ohne daß dieser bei Einbringung derselben von dem früheren Vermieterpfandrecht Kenntnis hat. Dieser Tatbestand soll zum Ausgangspunkt genommen werden.

Fränkel (S. 55, dem auch Fuld S. 189 folgt) steht auf dem Standpunkt, daß durch § 1257 B.G.B. der neue Vermieter nach § 1208 B.B.B. geschützt wird, wenn er bei seinem Pfandrechtserwerb in gutem Glauben war. Nach ihm ist also der § 1208 B.G.B. ohne weiteres auch auf das gesetzlich entstandene Vermieterpfandrecht anzuwenden. Dieser Ansicht tritt Mittelstein (S. 204) m. E. mit Erfolg entgegen. Er führt aus: Die Auffassung Fränkels und Fulds beruhten auf einer Verkennung des § 1257 B.G.B.[52]) Er besage nur, daß die Vorschriften über das durch Rechtsgeschäft bestellte Pfandrecht auf ein gesetzliches Pfandrecht entsprechende Anwendung finden, nicht aber die für die Bestellung; wolle man letzteres annehmen, so würde man die Einbringung von Illaten einer Übergabe gleichstellen, käme also zu dem Gesichtspunkte einer stillschweigenden Verpfändung (pignus tacitum), welche das Bürgerliche Gesetzbuch gerade abgelehnt habe. Vielmehr sei, wie er an anderer Stelle sagt, die Entstehung des Vermieterpfandrechts als eines gesetzlichen Pfandrechts nicht an einen rechtsgeschäftlichen Akt, sondern an einen rein tatsächlichen Vorgang geknüpft, an die Einbringung auf Grund des Mietvertrags. Diese Auslegung des § 1257 — fährt Mittelstein fort — finde ferner ihre Bestätigung in den Motiven (Mugdan II S. 226),

---

[52]) § 1257 B.G.B.: „Die Vorschriften über das durch Rechtsgeschäft bestellte Pfandrecht finden auf ein kraft Gesetzes entstandenes Pfandrecht entsprechende Anwendung."

wo ausdrücklich zum Vermieterpfandrecht bemerkt sei, daß der Grundsatz „Hand wahre Hand" überhaupt keine Anwendung auf gesetzliche Pfandrechte finde.[53]) Allerdings sei der jetzige § 1257 als § 1164 in der zweiten Lesung neu aufgenommen worden, jedoch ohne jede Begründung offenbar durch die Redaktionkommission und deshalb liege für die Absicht, die Stellung des ersten Entwurfs aufzugeben, nicht der geringste Grund vor. Damit stimme die Bemerkung der Denkschrift S. 74 überein, daß gerade mit Rücksicht auf den neuen Vermieter die Ausschlußfrist in § 561 B.G.B. eingeführt sei, was nur dann Sinn habe, wenn der neue Vermieter nicht durch seinen guten Glauben geschützt sei. Dieser Standpunkt werde auch von der Denkschrift zum Handelsgesetzbuch geteilt, wo es S. 208 heiße: „Nach Art. 306 Abs. 3 des H.G.B. gilt der Grundsatz des Schutzes des guten Glaubens auch in Ansehung solcher gesetzlichen Pfandrechte, und hieran wird im Gegensatze zum bürgerlichen Rechte festzuhalten sein." Wolle man übrigens den Grundsatz „Hand wahre Hand" für die gesetzlichen Pfandrechte nicht ausschließen, so würde insbesondere auch die Konsequenz zu ziehen sein, daß alle Illaten, von denen der Vermieter gutgläubig annahm, daß sie dem Mieter gehörten,[54]) verhaftet wären. Das sei aber nach der klaren Fassung des § 559 B.G.B. nicht der Standpunkt des Gesetzes. Somit könne von einer Anwendung des § 1208 auf das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters keine Rede sein, vielmehr gehe das alte Vermieterpfandrecht dem neuen vor.

Diesem Resultat kann man sich auch in seiner Begründung durchaus anschließen. Zu gleichem Ergebnis sind auch Biermann (Note 2 zu § 1257 B.G.B.) und Neumann

---

[53]) vgl. Mittelstein im Archiv für bürgerl. Recht 5 (1891) S. 287. — [54]) Hier ist an Sachen des Untermieters, der Ehefrau und der Kinder zu denken.

gelangt, der zu § 1257 B.G.B. sagt: In § 1257 B.G.B. wird das gesetzliche Pfandrecht als ein bereits entstandenes vorausgesetzt. Es finden demnach diejenigen Vorschriften, welche die Bestellung des vertragsmäßigen Pfandrechts betreffen (§§ 1204—1207) jedenfalls keine Anwendung. Ebenso auch Siber (S. 41 f.), der ähnlich wie Mittelstein in der Vorschrift des § 1208 B.G.B. keine Folge des Bestehens eines Pfandrechts, sondern ein Privileg des Entstehungsgrundes, der rechtsgeschäftlichen Bestellung sieht. Da demnach der § 1208 nicht eine Vorschrift über ein bestelltes Pfandrecht, sondern über dessen Bestellung sei, so könne § 1207 auf gesetzliche Pfandrechte insoweit keine Anwendung finden. Anders verhalte es sich mit den Regeln über den Altersvorzug insbesondere § 1209 B.G.B., der nur die Folge des Bestehens eines Pfandrechts vom Zeitpunkt der Bestellung an ausspreche. — Scherer sagt S. 257 Note 25 zu § 549 f.: Das Mietpfandrecht wirkt „dinglich" selbst gegen den gutgläubigen dritten Erwerber; das Bürgerliche Gesetzbuch macht hiervon eine Ausnahme von dem Prinzip „Hand wahre Hand".[55])

§ 5.

3. Das Rechtsverhältnis zwischen Erwerber und Vermieter.

In § 3 ist dargelegt worden, unter welchen Voraussetzungen die in § 571 B.G.B. normierten Rechtswirkungen eintreten. Der Inhalt dieser Rechtswirkungen sowie deren juristische Bedeutung soll im folgenden einer Untersuchung unterzogen werden.

---

[55]) Auch Planck zu § 1257 N. 3 a. Bestritten von Staudinger zu § 1257 Anm. IV, 1.

Die Beantwortung der Frage nach der *juristischen Konstruktion* der in §§ 571 ff. vorgesehenen Rechtsfolgen wird erschwert durch das Bestreben, sie einem analogen Vorgang im Gesetz zu subsumieren. Ein solches Bestreben ist aber hier, wie sich bald zeigen wird, erfolglos und man braucht nicht Anstand zu nehmen, das zu konstatieren. Es läßt sich tatsächlich in unserm Rechtssystem eine ähnliche rechtliche Konstruktion der in § 571 Abs. 1 B.G.B. bestimmten Art nicht wieder finden. Diese Tatsache hat auch die zweite Kommission gewürdigt, indem sie den Eintritt in die aktive und passive Seite eines Schuldverhältnisses kraft Gesetzes als *eine Anomalie gegenüber dem System des Gesetzes* hinstellt, die man sich aber bei Aufnahme des Satzes „Kauf bricht nicht Miete" gefallen lassen müsse, da eine andere Konstruktion der durch diesen Satz herbeigeführten Rechtslage nicht möglich sei.[55a]) Die Absicht des Gesetzgebers ging eben dahin, ein einfaches, praktikabeles Recht zu schaffen. Das hat er erreicht, indem er ohne Rücksicht auf eine theoretische Konstruktion bestimmte, daß der Erwerber im Augenblicke des Erwerbs von Rechts wegen in die sich aus dem Mietverhältnisse ergebenden Pflichten und Rechte eintreten soll. Dadurch hat er auf dem Gebiete des Obligationenrechts eine *Sonderbestimmung* geschaffen, die wesentlich darin besteht, daß die aktive und passive Seite eines Schuldverhältnisses *gleichzeitig* und kraft Gesetzes von der einen auf die andere Person übertragen wird.[56]) Ihren rechtsgeschichtlichen Hintergrund findet diese Konstruktion, wie auch in den Protokollen zur 2. Lesung ausgeführt ist, in den deutschrechtlichen Gedanken, nach welchen gewisse Rechte und Pflichten mit dem Eigentum an einem Grundstück verbunden sind. Faßt man nun die sich aus dem Mietsverhältnisse ergebenden Verpflichtungen

---

[55a]) Protokolle *Mugdan* II S. 816. — [56]) *Crome* S. 29. —

des Vermieters als eine den deutschrechtlichen Reallasten ähnelnde Grundstücksbelastung auf, so muß man auch dem Eigentümer als Korrelat für diese Pflichten die dem Mietverhältnisse entspringenden Rechte des Vermieters während der Dauer seines Eigentums insbesondere das Recht auf den Mietzins einräumen.[57]) Es geht jedenfalls mit Klarheit hervor, daß der Gesetzgeber nicht daran gedacht hat, den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis etwa nach den Grundsätzen einer gesetzlichen Abtretung zu regeln. In den Protokollen S. 816 wird dieser Gedanke ausdrücklich zurückgewiesen und ein dahingehender Antrag, die Rechte des Vermieters nach den allgemeinen Grundsätzen über die Abtretung von Forderungen auf den Erwerber übergehen zu lassen, abgelehnt. Diese Stellungnahme leuchtet auch sofort ein, wenn man erwägt, daß bei Annahme einer solchen Konstruktion die nicht in Forderungen bestehenden Rechte des Vermieters z. B. das Kündigungsrecht, das Recht der Genehmigung der Untermiete ohne jeden Grund beim Vermieter bleiben würden; auch müßte der Erwerber Vorausverfügungen des Vermieters über den Mietzins ohne Beschränkung gegen sich gelten lassen und somit dem Mieter den Gebrauch des Grundstücks ohne entsprechendes Entgelt gewähren. Mit Recht machen die Protokolle auf den Widerspruch aufmerksam, in dem dieses Ergebnis zu dem Wesen der Miete stehen würde.[58])

Trotzdem spricht Scherer Note 6 I zu § 571 f. oben, von einer gesetzlichen Zession, jedenfalls aber ohne sich der in diesem Begriff liegenden juristischen Konsequenzen völlig bewußt zu sein. Auch in der Ausdrucksweise weicht der Gesetzgeber von § 398 Satz 2 B.G.B. ab, wo er den neuen

---

[57]) Protokolle Mugdan II S. 816. — [58]) Protokolle Mugdan II S. 817 oben.

Gläubiger mit dem Abschlusse des Vertrags „an die Stelle des bisherigen Gläubigers“ treten läßt, während in § 571 B.G.B. „der Erwerber an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen eintritt“. Es kann somit — in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre, Planck Nr. 1 zu 571; Dertmann Nr. 2 zu 571; Schollmeyer S. 76a; Crome S. 22, 23, 37; Mittelstein S. 271; Neumann II zu Nr. 571; Kuhlenbeck Anm. 2 zu Nr. 571 — der Satz ausgesprochen werden, daß der Eintritt des Erwerbers in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnisse ergebenden Rechte und Pflichten unmittelbar, qua sua persona erfolgt.

Nicht so einig wie über dies Ergebnis ist sich die Literatur über die Auslegung der Bestimmung in § 571 Abs. 1 „daß der Erwerber an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten eintritt“. Dabei ist der zweifelerregende Kernpunkt, ob man den „Eintritt“ des Erwerbers als „Eintritt in das Mietverhältnis“ auffassen kann, was ein Erlöschen des Mietverhältnisses zwischen Vermieter und Mieter bedeuten würde. Diese Frage ist insofern von recht praktischer Bedeutung, als bei ihrer Verneinung dem Mieter das Recht zustände, auch noch nach dem Eigentumsübergang rechtswirksam dem Vermieter zu kündigen. Der Vermieter würde ja aus dem Mietverhältnis nicht ausgeschieden sein. Von der juristischen Berechtigung einer solchen Ansicht abgesehen, würde sich auch das Rechtsgefühl dagegen auflehnen und es für durchaus unbillig halten, wollte man dem Grundstückserwerber zumuten, eine Kündigungserklärung des Mieters, der von den veränderten Eigentumsverhältnissen unterrichtet ist, gegenüber dem ausgeschiedenen Vermieter als für ihn (den Erwerber) rechtsverbindlich anzu-

sehen. Weiter ist es, wie die Erfahrung des täglichen Lebens lehrt, für den Mieter durchaus keine Erschwerung, dem Erwerber gegenüber die Kündigung auszusprechen.

Rönnberg nun ist es, der in seiner Abhandlung: „Wem hat der Mieter im Falle des § 571 B.G.B. zu kündigen?“ (Archiv für bürgerl. Recht Bd. 17 S. 78 f.) nachzuweisen versucht, daß der Mieter rechtswirksam sowohl dem Erwerber als auch dem Vermieter kündigen könne. Er führt etwa folgendes aus: Zweifellos wäre die Frage, wenn der Mieter durch die Besitzeinräumung ein dingliches Recht erhalten würde, dahin zu beantworten, daß eine Kündigung nur gegen den Erwerber zulässig sei. Die dingliche Natur der Miete sei aber vom Bürgerlichen Gesetzbuch nicht angenommen. Dagegen ist nichts einzuwenden. Aber er fährt fort, es sei unzulässig und falsch, die Worte „Eintritt in die Rechte und Pflichten“ mit „Eintritt in das Mietverhältnis“ zu identifizieren; mit dieser Ausdrucksweise habe das Gesetz im Einklang mit der Logik anerkannt, daß „Rechte und Pflichten aus dem Mietverhältnisse“ etwas anders sei, als das Mietverhältnis selbst; auch nach allgemeinen Grundsätzen sei Eintritt in die Rechte und Pflichten aus einem Rechtsverhältnis nicht identisch mit dem Eintritt in das Rechtsverhältnis selbst; tatsächlich, wirtschaftlich bedeute es allerdings meist dasselbe; aber gerade bei der Miete mache sich auch eine tatsächliche Verschiedenheit geltend; zuzugeben sei, daß der Erwerber die Rechte des Vermieters im allgemeinen in seiner Person vereinigt habe, gewiß sei z. B., daß der Mieter an ihn zahlen müsse; anders stehe es jedoch mit der Kündigung des Mieters; denn es gebe weder für den Vermieter noch für den Erwerber ein Recht auf Kündigung seitens des Mieters, und deshalb müsse dieser auch nicht kündigen; durch die Kündigung werde das Mietverhältnis gelöst; sei nun letzteres trotz des

Eintritts des Erwerbers in die Rechte und Pflichten des Vermieters bei Bestand geblieben, so müsse auch der Mieter dem Vermieter kündigen können.

Angenommen, Rönnberg verneine mit Recht jene Identifizierung zwischen „Eintritt in die Rechte und Pflichten" mit „Eintritt in das Mietverhältnis" so ist m. E. der Schluß, daß der Mieter die Kündigungserklärung deswegen gegenüber dem Vermieter noch vornehmen dürfen, weil weder Vermieter noch Erwerber ein Recht auf Kündigung hätten, nicht als richtig anzusehen. Er ist logisch durchaus nicht motiviert. Dieser Meinung ist auch Mittelstein (S. 271), der im übrigen jedoch Rönnberg beipflichtet und, wie dieser betont, daß der § 571 B.G.B. nicht von einem Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis, sondern nur in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen spreche. Rönnberg glaubt, unmittelbar aus dem Gesetz beweisen zu können, daß der Erwerber nicht in das „Mietverhältnis" eintrete; schon darin, daß der Ausdruck „Eintritt in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen" an Stelle des einfachen Wortes „Mietverhältnis" überhaupt gebraucht werde, sei ein gewollter Gegensatz beider Begriffe zu erblicken. Wenn man jedoch die hier einschlagenden Kommissionsverhandlungen verfolgt, so wird einem sofort auffallen, wie die Kommission mit einer Reihe von Anträgen bestrebt war, den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis besonders scharf dahin zu präzisieren, daß dieser kraft eigenen Rechts und nur auf die Dauer seines Eigentums erfolgen sollte.[59]) Der Ausdruck „Eintritt in das Mietverhältnis" wäre viel zu nichtssagend gewesen und hätte vor allen jene Duplizität des Mietverhältnisses nicht vermieden, die ja gerade vorhanden wäre, wenn ein Kündigungs-

[59]) So auch Zimmermann S. 13.

recht gegenüber dem Vermieter existierte. Der Vorwurf einer unlogischen Gesetzessprache ist m. E. nicht am Platze. Man mag den Kommissionsverhandlungen Wert beimessen wie man will, hier ist es nicht berechtigt, sie zu ignorieren. — Ferner stützt sich Rönnberg darauf, daß § 571 Abs. 2 auch noch nach dem Eigentumsübergang vom „Vermieter" und „nicht vom ursprünglichen Vermieter" wie die Protokolle tuen, spreche; und daß weiter nach dem Gesetz der Vermieter „wie ein Bürge" und nicht, wie es in dem von der Kommission gestellten Unterantrag heißt „als Bürge" hafte. Angesichts der in den Kommissionsverhandlungen zum Ausdruck gelangten prinzipiellen Auffassung, wie sie im vorstehenden erörtert worden ist, können diese von Rönnberg erhobenen Bedenken in keiner Weise durchschlagend sein, vielmehr wird man mit Zimmermann (S. 14) behaupten dürfen, daß in dieser Fassung des Gesetzes nichts anderes als eine sprachlich korrektere Ausdrucksweise zu erblicken ist.[60])

---

[60]) Einer theoretisch gleichen Ansicht wie Rönnberg huldigt auch Hellwig, Verträge S. 427 f. Seine Meinung geht dahin, daß der Vermieter auch nach dem Eigentumsübergang nicht aufhöre, locator und damit Subjekt der Mietobligation zu sein. Die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte stünden freilich auf die Dauer seines Eigentums nur dem Erwerber zu, während für die Verpflichtungen der Erwerber und der Lokator hafteten, letzterer allerdings nur in der modifizierten Form eines Bürgen für event. Schadensersatzansprüche. Eine Haftung des Lokator für die Vertragspflichten trete dann ein, wenn er den conductor nach dem Eigentumsübergang in seinem vertragsmäßigen Gebrauchsrechte beeinträchtige. — Gegen diese Anschauung Hellwigs, der den Vermieter als inhaltloses Subjekt des Mietverhältnisses weiterleben läßt, ist hervorzuheben, daß dann der Vermieter auch nach dem Eigentumsübergang imstande wäre, den Mietvertrag mit dem Erwerber abzuändern und aufzuheben. Ferner müßten nach seiner Konstruktion die nach § 574 B.G.B. gültigen Mietzins-Vorauszahlungen der Regel entsprechen, müßten endlich die nach dem Eigentumsübergang fällig werdenden Zinsforderungen dem Vermieter zu-

Auch die weiteren Berufungen Rönnbergs auf das Gesetz scheinen mir mißlungen. Nach seiner Meinung habe die Forthaftung des Vermieters für die auf den Erwerber übergegangene Verpflichtung nur darin ihren Grund, weil das Mietverhältnis zwischen den ursprünglichen Kontrahenten fortbestehe. Das Erlöschen der Forthaftung des Vermieters — die aus Billigkeitsrücksichten auf die eines Bürgen herabgesetzt sei — könne sich nur daraus erklären lassen, daß mit dem ersten zulässigen Kündigungstermin, die Kündigung vorausgesetzt, auch das bis dahin fortdauernde Mietverhältnis zwischen Vermieter und Mieter aufhöre und zwar auf Grund der Fiktion, daß der Mieter nunmehr mit dem Eintritt des Erwerbers an Stelle des Vermieters in das Mietverhältnis, der ohne seine Genehmigung nicht stattfinden könne, nicht einverstanden sei. Wie schon S. 17 ff. ausgeführt ist, bedarf es für das Erlöschen der Vermieterhaftung überhaupt keiner solchen Konstruktion, vielmehr beruht das auf positiver Gesetzesvorschrift § 571 Abs. 2 B.G.B. Maßgebend für diese Vorschrift ist die Erwägung gewesen, daß der Grund, dem Mieter für die Erfüllung der Vertragspflichten seitens des Erwerbers Sicherheit zu geben, dann wegfällt, wenn jener das Mietverhältnis freiwillig fortgesetzt hat. Selbst wenn die Fiktion der Genehmigung anzuerkennen wäre, so könnte sie auch nur dann durchgreifen, wenn sie sich darauf erstreckte, das Mietverhältnis über den Zeitpunkt hinaus fortzusetzen, bis zu dem der Mieter an das Rechtsverhältnis sowieso gebunden ist. Dieser Zeitpunkt ist, wie wir früher S. 23 ff. nachzuweisen

nächst entstehen, da er doch noch Subjekt des Mietverhältnisses ist. Hellwig selbst billigt aber solche Konsequenzen nicht. Warum dann überhaupt eine solche theoretische Konstruktion anerkennen? So auch Schollmeyer S. 77 Anm. 2.

versucht haben, der Termin, für den die Kündigung erfolgt. Bis dahin dauert die Vermieterhaftung fort.

Verlockend hingegen, der Auffassung Rönnbergs beizutreten und die Fortdauer des Mietverhältnisses zwischen Vermieter und Mieter auch über den Zeitpunkt der Eigentumsübertragung hinaus anzunehmen, ist sein Hinweis (a. a. O. S. 84/85) auf die Bestimmung des § 579 B.G.B. Das ist aber nur scheinbar; denn Rönnbergs Behauptung, daß der Erwerber bei Weiterveräußerung des Grundstücks die bürgschaftsmäßige Haftung des Vermieters auf sich ziehe — nach Fortfall der ursprünglichen Vermieterhaftung — ist falsch, wie später (§ 6) noch gezeigt werden soll.[61]) Die Bestätigung für die Richtigkeit der Rönnbergschen Theorie ist somit auch hier nicht erbracht, da er auch im Falle der Weiterveräußerung mit derselben Fiktion wie im Falle der ersten Veräußerung — Annahme des Einverständnisses des Mieters mit dem Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis — operiert. Demgegenüber gilt analog, was wir schon oben ausgeführt haben, daß nämlich der Erwerber kraft positiver gesetzlicher Bestimmung nur für die Dauer seines Eigentums in das Mietverhältnis eintritt, seine Haftung sich somit nicht über diese Zeit hinaus erstrecken soll. Dem scharfen Wortlaut des Gesetzes gegenüber ist es nicht möglich, dem Erwerber eine dem Vermieter entsprechende Bürgenhaftung aufzuerlegen, mag das Resultat auch unbillig sein.

Auf Grund dieser Ausführung wird zu behaupten sein, daß die Meinung der zweiten Kommission über den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis im Gesetze entsprechenden Ausdruck gefunden hat. Es steht nichts im Wege, den Eintritt des Erwerbers in die sich aus dem Mietverhältnis auf die Dauer seines Eigentums ergebenden Rechte und Ver-

[61]) Planck § 579 a. E.; Fuld S. 226; Brückner S. 131; Schollmeyer S. 77.

pflichtungen als Eintritt in „das Mietverhältnis“ zu bezeichnen. Es liegt ein Übergang des ganzen Schuldverhältnisses nach seiner aktiven und passiven Seite hin vor. Praktischer Gesetzeszweck erforderte, eine Duplizität der Miete, wie sie in der Rönnbergschen Abhandlung enthalten ist, zu vermeiden. Der ursprüngliche Vermieter scheidet aus dem Mietverhältnis aus, in das der Erwerber eintritt. Der Mieter steht dem Erwerber allein gegenüber und es ist mit Recht als ein Unding zu bezeichnen, das Fortbestehen eines Mietverhältnisses zwischen Vermieter und Mieter anzunehmen, dem jeder Inhalt fehlt. Denn auch die Behauptung Rönnbergs, der Mieter könne dem Vermieter noch rechtswirksam nach dem Eigentumsübergang auf den Erwerber kündigen, ist nicht als zutreffend anzusehen.[62]) Der Schutz, den der Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete“ dem Mieter bietet, findet sein Gegenstück in dem Bande, das den Mieter nunmehr an den Erwerber knüpft. Auch für den Mieter gilt der Mietvertrag fort ohne Rücksicht darauf, ob ihm der Erwerber genehm ist oder nicht. Ja, die zweite Kommission ist sogar ausdrücklich einer Überspannung des Satzes „Kauf bricht nicht Miete“ zugunsten des Mieters dadurch entgegengetreten, daß sie einen Antrag, dem Mieter im Falle der Grundstücksveräußerung das Recht der Kündigung unter Einhaltung einer gesetzlichen Frist zu gewähren, ablehnte. Die Kommission erwog, daß dieser Antrag den Mieter einseitig auf Kosten des Vermieters und Erwerbers begünstige, was juristisch inkonsequent und wirtschaftlich bedenklich sei.[63])

Das hier gefundene Resultat entspricht der herrschenden Lehre. Vgl. Schollmeyer S. 51; Endemann Bd. 1 S. 760; Planck Note 4 zu 571; Borcherdt, Sukzession

---

[62]) Dem tritt auch Cosack bei S. 290, 2a. — [63]) Protokolle, Mugdan II S. 817 unten.

in das Mietverhältnis S. 100; Brückner S. 124; Fuld S. 213; Neumann § 571 II, 2; Crome „der Erwerber tritt mit einem Wort in die Vermieterstellung ein“ S. 28; Matthiaß, Lehrbuch des bürgerl. Rechts Bd. 1 S. 496 f.; Krückmann, Inst. I S. 92.

§ 6.

Das Rechtsverhältnis zwischen Erwerber und Mieter.

I. Im vorigen Paragraphen ist gezeigt worden, in welcher Weise der Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis erfolgt, daß insbesondere der Erwerber für die Dauer seines Eigentums kraft Gesetzes an die Stelle des Vermieters tritt, während letzterer aus dem Mietverhältnis ausscheidet und nur noch eine bürgenähnliche Rolle einnimmt. Der so bewirkte Rechtszustand ist seiner Natur nach nicht ein vertragsmäßiger, sondern ein kraft Gesetzes entstandener ohne Rücksicht auf die Parteiintentionen. Unzweifelhaft kann nun ein solcher gesetzlicher Rechtszustand in einen vertragsmäßigen umgewandelt werden, worüber jetzt noch kurz gesprochen werden soll, ehe auf die Einzeldarstellungen dieses Paragraphen eingegangen wird. Unbestritten ist, daß durch ausdrücklichen Abschluß eines Mietvertrags mit neuen oder auch den alten Bestimmungen die bisherigen auf Gesetzesvorschrift beruhenden Beziehungen in Zukunft zu vertraglichen umgestaltet werden können. Anders jedoch, wenn eine ausdrückliche Abmachung in der betreffenden Richtung nicht vorliegt. Die Entscheidung, wann hier ein vertraglicher Zustand geschaffen wird, bleibt Tatfrage. In der Tatsache allein, daß die Mietsache zum Gebrauch überlassen wird, Zins gezahlt und genommen wird, daß auf den ersten Termin die Kündigung unterbleibt, daß der Er-

werber sein Pfandrecht ausübt, wird die Absicht, den gesetzlichen Zustand als einen vertragsmäßigen anzusehen, nicht zu erblicken sein. In diese „Rechte und Pflichten" ist der Erwerber als solcher eingetreten. Das ist aber nicht der Fall, wenn z. B. zwischen Erwerber und Mieter die Kündigungsfristen geändert werden, wenn der Mietzins erhöht oder vermindert wird, wenn die Gebrauchsrechte des Mieters neu gestaltet werden.[63a]) Die hierin liegende Änderung des Mietverhältnisses ist aber gleichbedeutend mit dem Abschluß eines neuen Mietvertrags.

Von großer Bedeutung ist die Frage, ob in der bloßen Unterlassung der Kündigung an dem ersten zulässigen Kündigungstermin seitens des Erwerbers und des Mieters eine vertragsmäßige Fortsetzung des gesetzlich eingetretenen Rechtszustandes zu erblicken ist. Man wird dabei auf das tägliche Leben eingehen müssen, und tatsächlich wird regelmäßig mit der Unterlassung der Kündigung sowohl auf seiten des Erwerbers wie des Mieters die Absicht ausgesprochen sein, das Mietverhältnis weiter fortzusetzen und den durch das Gesetz geschaffenen Rechtszustand fernerhin als vertragsmäßigen anzusehen.[64]) Rönnberg bejaht die Frage, jedoch von der Voraussetzung ausgehend, daß der Vermieter infolge der Unterlassung der Kündigung gemäß § 571 Abs. 2 B.G.B. von seiner Bürgenhaftung befreit worden ist; hierin liege die Fiktion, daß der Mieter nunmehr den Erwerber an Stelle des Vermieters als neuen Eigentümer akzeptiere, weshalb auch erst damit das alte Mietverhältnis aufhöre. Wie schon oben bei anderer Gelegenheit dargetan worden ist, kann man einer solchen Fiktion durchaus entbehren, um zu dem gleichen Ergebnis zu gelangen. Mit Mittelstein ist vielmehr als den regelmäßigen Tatsachen entsprechend

---

[63a]) So auch Mittelstein S. 273. — [64]) So die Denkschrift S. 78.

anzunehmen, daß die Absicht des Erwerbers und Mieters nicht auf Fortsetzung des zwischen ihnen bestehenden gesetzlichen Verhältnisses geht; vielmehr ist eine stillschweigende Verlängerung des Mietverhältnisses als das Nähere in allen diesen Fällen auch als das Richtigere anzusehen, wenn nicht aus bestimmten Gründen das Gegenteil hervorgeht.[65])

Dabei ist wie Zimmermann (S. 18) hervorhebt immer zu beachten, daß es sich hier um vertragsmäßige Verlängerung des Mietverhältnisses handelt. Der Wille des Erwerbers muß sich also mit dem des Mieters decken und vor allen Dingen decken können. Das ist aber ausgeschlossen, wenn bei für beide Teile verschiedenartig festgesetzten Kündigungsfristen der Erwerber z. B. an dem ersten für den Mieter zulässigen Kündigungstermine gar nicht kündigen kann. Der Erwerber muß also rechtlich in der Lage sein, zu kündigen, um in der Unterlassung der Kündigungserklärung eine dem Willen des Mieters entsprechende Absicht auf Verlängerung des Mietverhältnisses — nach den allgemeinen Grundsätzen über das Zustandekommen eines Vertrags — auszudrücken. Würde man diese Voraussetzung fallen lassen, so käme man zu dem allen juristischen Grundsätzen widersprechendem Resultat, daß die einseitige Unterlassung der Kündigung seitens des Mieters ein Vertragsverhältnis selbst gegen den Willen des Erwerbers herbeiführen müßte.

Es hat übrigens den Anschein, als ob Mittelstein von der Ansicht ausginge, für den Abschluß der vertragsmäßigen Verlängerung des Mietvertrags sei die Anzeige des Vermieters an den Mieter vom Eigentumsübergang auf den Erwerber Voraussetzung.[66]) Wenn im § 571 Abs. 2 B.G.B.

[65]) So auch Meißner zu § 579; Fischer und Henle zu § 579; a. M. Cosack S. 290, 25 — [66]) Mittelstein S. 274.

eine solche Bestimmung ausdrücklich aufgenommen ist, so hat das seinen guten Grund deswegen, weil es Sache des Vermieters ist, sich einer vom Gesetz gebotenen Handhabe zur Abschüttelung seiner lästigen Haftung zu bedienen. Anders hier; will der Mieter mit dem Erwerber durch Unterlassen der Kündigung — wie im vorhergehenden ausgeführt — stillschweigend einen Mietvertrag eingehen, so kann diese Wirkung nicht davon abhängig gemacht werden, daß der Mieter durch einen Akt des Vermieters Kenntnis von der Veräußerung an den Erwerber erlangt hat, da ja zweifellos jener Effekt durch ausdrückliche Abmachung zwischen Mieter und Erwerber herbeigeführt werden kann. Es muß also jede Kenntnis des Mieters vom Eigentumsübergang — gleichviel woher erlangt — genügend sein. Mittelsteins irrige Ansicht hängt offenbar damit zusammen, daß nach seiner Meinung jener Vertragszustand mit dem Zeitpunkt beginne, an welchem der Mieter zum ersten Male kündigen konnte. Dieser Anschauung ist m. E. — wie weiter unten näher dargelegt wird — nicht beizutreten. Sicher ist gewiß, daß durch ausdrückliche Vereinbarung dieser Zeitpunkt als Anfangstermin jenes vertragsmäßigen Rechtszustandes bestimmt werden kann; da aber positive Vorschriften hierüber nicht vorhanden sind, die zur Ergänzung einer solchen Vertragslücke dienen könnten, so ist in erster Linie die Willensrichtung der Parteien heranzuziehen und diese wird nach einer anderen Seite hinweisen. Den Beteiligten wird es in der Regel darauf ankommen, den Vertragszustand erst von dem Zeitpunkt an, bis zu dem sie sowieso aneinander gebunden sind — d. i. der Termin, für welchen die Kündigung zum ersten Male zulässig, vgl. S. 22 ff. — eintreten zu lassen. Wie schon erwähnt, können sie sich zweifellos auch auf den früheren Termin einigen; ohne solche ausdrückliche Einigung wird es jedoch bei der hier

vertretenen Ansicht bleiben. Als Zeitpunkt für den Beginn des fraglichen Rechtszustandes ist daher der Termin anzusehen, *für welchen die Kündigung zulässig ist.*[67])

Hier ist der Ort, über die Frage zu reden, welchen Einfluß es auf die Haftung des Vermieters ausübt, wenn der Erwerber und der Mieter zu einer Zeit, wo die Haftung des Vermieters noch nicht erloschen ist, den zwischen ihnen herrschenden gesetzlichen Rechtszustand zu einem vertraglichen gestalten. Hört die Haftung des Vermieters auf, wenn Erwerber und Mieter auf der Grundlage des alten Mietvertrags einen neuen *Vertrag* abschließen oder den alten Vertrag in diesem und jenem Punkte abändern? Diese Frage bejahen *Rönnberg*[68]) und *Mittelstein*.[69]) Schon oben S. 21 ff. ist dargelegt worden, daß nach richtigerer Meinung die Fiktion der Genehmigung des Mieters mit dem Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis sich auf die Fortsetzung des Mietvertrags *über den Zeitpunkt hinaus* erstreckt, *für welchen* die Kündigung zulässig ist. Auch ist dort ausgeführt worden, aus welchen Gründen es *nicht* die Absicht des Gesetzgebers gewesen sein kann, jener „Genehmigung" die weitgehende Wirkung des Fortfalls der Vermieterhaftung zu verleihen. Dieselben Gründe treffen auch hier zu. Ferner ist die Behauptung *Rönnbergs*, daß seine Ansicht den praktischen Bedürfnissen am meisten entgegenkomme, nicht zu billigen, wie auch *Zimmermann* S. 66 betont. Denn nach jenes Meinung muß sich der Mieter peinlich hüten, jemals Worte fallen zu lassen, die eine Anerkennung des Erwerbers als neuen Eigentümer bedeuten, da hierin sehr leicht eine Vertragserklärung liegen kann, deren Folge wiederum das Aufhören der Vermieterhaftung wäre. Die oben aufgeworfene

---

[67]) So auch *Zimmermann* S. 19. — [68]) *Rönnberg* S. 84 a. a. O. — [69]) *Mittelstein* S. 272, 273, 291.

Frage ist somit aus rechtlichen und praktischen Gründen zu verneinen. Der Vermieter haftet auch dann dem Mieter als Bürge, wenn dieser mit dem Erwerber den zwischen ihnen bestehenden gesetzlichen Rechtszustand zu einem vertraglichen gestaltet hat, gerade als ob eine solche Abmachung nicht erfolgt wäre. — Als selbstverständlich sei noch angeführt, daß die bürgenähnliche Haftung des Vermieters nicht etwa durch einen nachträglich zwischen Erwerber und Mieter vorgenommenen Vertrag erweitert werden kann, daß vielmehr eventuelle Schadensersatzansprüche nur nach dem ursprünglichen Mietvertrag zu beurteilen sind.[70])

II. Nach diesen notwendig einzuschiebenden Bemerkungen sollen jetzt die Rechtsverhältnisse zwischen dem Mieter und Erwerber im einzelnen behandelt werden.

1. Als maßgebender Zeitpunkt für den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis ist, wie schon in einem früheren Paragraphen ausgeführt, der Eigentumsübergang vom Gesetz bezeichnet. Das gilt für die Pflichten wie für die Rechte aus dem Mietvertrag und ist in § 571 Abs. 1 B.G.B. unzweideutig zum Ausdruck gekommen. Der Eigentumsübergang tritt ein mit Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch nach erfolgter Auflassung. Die tatsächliche Übergabe des Grundstücks spielt hier keine Rolle. Trotzdem stellt Borcherdt die Behauptung auf, daß der Erwerber in die sich aus dem Mietvertrag ergebenden Pflichten regelmäßig erst mit dem Zeitpunkt der Übergabe des Grundstücks eintrete, weil er erst damit in den Stand gesetzt werde, die Vertragsverpflichtungen zu erfüllen.[71]) Für eine solche Auslegung gibt die positive Gesetzesvorschrift in § 571 B.G.B. keinen Raum, so daß es an dem Rechtsverhältnis zwischen Mieter und Erwerber nichts ändert, wenn der letztere durch

[70]) Zimmermann S. 66. — [71]) Borcherdt S. 100.

Verzögerung der Übergabe oder durch ein sonstiges Verschulden des Vermieters an der rechtzeitigen Erfüllung der Mietvertragspflichten gehindert wird. Etwaigen Schwierigkeiten durch besondere Abmachungen vorzubeugen, ist Sache des Vermieters und Erwerbers. Solange der Mieter solchen event. vom Gesetz abweichenden Vereinbarungen nicht beitritt, gilt für ihn lediglich die Regel des Gesetzes. So auch Mittelstein S. 276. Wenn Borcherdt a. a. O. auf die Tatsache der „Übergabe" des Grundstücks so hohen Wert legt, so müßte er das konsequenter Weise auch in dem Falle tuen, wo die Übergabe vor dem Eigentumsübergang erfolgt ist. Denn hier wäre der Vermieter in der Zeit von der Übergabe bis zur „Übereignung" gar nicht imstande, seine Vertragspflichten zu erfüllen. Vor dieser Schlußfolgerung scheut sich Borcherdt selbst. — Weiter behauptet Borcherdt S. 101 oben, daß der Vermieter schon nach erfolgter Veräußerung, z. B. nach Abschluß des Kauf-Schenkungsvertrags, wenngleich vor dem Eigentumsübergang nicht mehr kündigen oder einen Mieter nicht mehr exmittieren könne. Auch für diese Ansicht bietet der Wortlaut und der Zweck des Gesetzes keinen Rückhalt. Denn das obligatorische Veräußerungsgeschäft übt keinen Einfluß auf die Rechtsstellung des Vermieters aus, sondern lediglich der auf Grund dieses Geschäfts erfolgte Eigentumsübergang. Im einzelnen Fall kann ein solches Verhalten des Vermieters gegen die Vertragstreue, gegen die im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgestellten Grundsätze über Treu und Glauben verstoßen; an sich stehen ihm rechtliche Bedenken nicht entgegen. So auch die herrschende Meinung.

2. Die Grundlage für das zwischen Erwerber und Mieter geltende Rechtsverhältnis bildet der konkrete Mietvertrag, wie er vor der Übereignung zwischen Vermieter und Mieter bestand — in seinem vollen Umfang. Der neue Eigentümer muß also alle Klauseln dieses Vertrags gegen sich gelten lassen,

mögen sie für ihn noch so ungünstig sein, z. B. Ausschluß der Kündigung seitens des Vermieters auf eine Reihe von Jahren bei minimalem Mietzins, Beschwerungen des Vermieters mit Vertragsstrafen, Beschränkung der Haftung des Mieters auf culpa lata usw. Auch alle im Laufe des Mietverhältnisses zwischen Vermieter und Mieter getroffenen mündlichen Abmachungen wirken in gleicher Weise. Der Erwerber ist eben schlechthin an den Inhalt des Mietvertrags gebunden. Ohne jede Bedeutung ist dabei sein guter Glaube; auch bei vollständiger Unkenntnis von der Sachlage muß er sich diese gefallen lassen, selbst arglistige Täuschungen seitens des Grundstücks-Vermieters geben ihm kein Recht, gegen den Mieter vorzugehen. Gerade hier zeigt sich, daß die theoretische Konstruktion über den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis — soweit man überhaupt davon sprechen kann — richtig ist, wie sie oben S. 34 f. dargelegt worden; der Erwerber des Grundstücks ist eben nicht Singularsukzessor seines Vorgängers in Ansehung der Miete, sondern tritt kraft Gesetzes vom Zeitpunkt seines Eigentumserwerbs ab in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten ein. Ein in der zweiten Kommission gestellter Antrag wollte dem Mieter unter bestimmten Voraussetzungen die Rechtspflicht auferlegen, dem Erwerber Aufschluß über den Inhalt des Mietvertrags zu geben; bei Nichtbeachtung dieser Pflicht sollten die nicht mitgeteilten Vertragsbestimmungen nicht gegen den Erwerber geltend gemacht werden können.[72]) Der Antrag ist aber nicht Gesetz geworden, weil ein dringendes Bedürfnis nicht vorliege, wie die Praxis in den Gebieten mit dem gleichen Grundsatz „Kauf bricht nicht Miete" bestätige und weil namentlich bei häufigem Eigentumswechsel in großen Städten der Mieter in unbilligem Maße belästigt,

---

[72]) Protokolle Mugdan II S. 830 oben.

ja gefährdet werde. Fällt also der Erwerber einem Betrüger in die Arme, der ihm sonst etwas über das bestehende Mietverhältnis z. B. über die Höhe der Mietzinsen vorspiegelt, so wird hiervon das zwischen ihm und dem Mieter bestehende Rechtsverhältnis in keiner Weise berührt. Sich von vornherein gegen solche Überraschungen zu schützen, ist Sache des Erwerbers und in den meisten Fällen — Kauf — steht ihm der § 444 B.G.B. zur Seite, der dem Verkäufer zur Auskunft und vor allen zur Herausgabe von Urkunden, die zum Beweise des Rechtsverhältnisses dienen (der schriftlich abgeschlossene Mietvertrag) verpflichtet. Dem gleichen Zweck dient auch die Vorschrift in § 566 B.G.B., wonach Grundstücks-Mietverträge über die Dauer eines Jahres hinaus der schriftlichen Form bedürfen. Bei Mietverträgen unter einem Jahr — eine verhältnismäßig kurze Zeit — ist die Gefährdung des Erwerbers in der Regel nicht allzu groß; mit längeren Mietverträgen hat er jedenfalls nicht zu rechnen, wenn sie nicht schriftlich abgeschlossen sind.

Wie nun der Inhalt des konkreten Mietvertrags den Erwerber in der dargelegten Weise bindet, so ist er überhaupt die *Grundlage* für sein Verhältnis zum Mieter.[73]) Daraus folgt, daß Mängel des Mietvertrags auch gegen den Erwerber wirksam sind z. B. Nichtbeachtung der schriftlichen Form, gemäß § 566 B.G.B.; während andererseits mündliche, aber ungültige Änderungen des schriftlichen Mietvertrags es auch für den Erwerber sind. Die *Nichtigkeit* des Mietvertrags kann von beiden Teilen ohne weiteres geltend gemacht werden; ein

---

[73]) Ist deswegen, wie *Schollmeyer* S. 79 als Beispiel angibt, in einem Mietvertrag für die Dauer von fünf Jahren sofortige Vorausbezahlung der ganzen Summe vereinbart worden und erfolgt, so muß diese Zahlung auch dem während der Vertragsdauer in das Mietverhältnis eintretenden Erwerber gegenüber gültig sein; vgl. aber unten S. 73/74.

nichtiges Rechtsgeschäft ist überhaupt nicht da. Anders bei einem bloß anfechtbaren Mietvertrag, wo die Anfechtung in gesetzlicher Weise erfolgen muß. Nach § 143 B.G.B. hat die Anfechtungserklärung nur gegenüber dem Anfechtungsgegner zu erfolgen, einer Person, der gegenüber die Anfechtung überhaupt rechtlich wirksam ist bei einem Vertrage der andere Teil. — Bei dem Mietvertrage kann das nur der ursprüngliche Vermieter sein, der es auch bleibt, wenn er das Grundstück veräußert hat. Der Erwerber wird auf keinen Fall legitimiert, die Anfechtungserklärung entgegen zu nehmen.[74]) Diesem gegenüber kann die Anfechtung nur im Falle des § 143 Abs. 2 i. Verb. m. § 123 Abs. 2 B.G.B. erklärt werden: dann liegt der Anfechtungsgrund unmittelbar in der Person des Erwerbers vor.[75]) Ist die Anfechtung schon vollzogen, so muß sie auch Wirkung gegenüber dem Erwerber haben.

3. Gemäß § 571 Abs. 2 B.G.B. scheidet der Vermieter nach dem Eigentumsübergang aus dem Mietverhältnis aus und tritt in die Rolle eines Bürgen zurück. Die Rechte des Mieters aus dem Mietvertrag können also nur noch gegen den Erwerber geltend gemacht werden. Dieser allein hat den Gebrauch des Grundstücks zu gewähren, gegen ihn richten sich alle Ansprüche aus den §§ 537, 538, 542 B.G.B. wegen Mängel der Mietsache auf Minderung des Mietzinses, auf Schadensersatz und auf außerordentliche Kündigung. Doch ist wohl zu beachten, daß der Erwerber nur in die während der Dauer seines Eigentums sich ergebenden Pflichten eintritt. Daraus ist zu folgern, daß Schadensersatzansprüche, die bereits vor dem Eigentumsübergang gegen den Vermieter begründet waren, nicht gegen den Erwerber geltend gemacht

---

[74]) So auch Staudinger § 143 Bem. 6a. — [75]) Ebenso Arnold S. 110 f.

werden können.[76]) Deswegen hat vor allen Dingen der Mieter auch kein Kompensationsrecht oder sonstige Einreden aus solchen Ansprüchen gegen den Erwerber. Der Erwerber wird durch sie in keiner Weise betroffen.

Doch gilt der Satz, daß der Erwerber nur für die während der Dauer seines Eigentums begründeten Schadensersatzansprüche des Mieters haftet, nicht ausnahmslos. Liegt die Sache so, daß ein unter der Besitzzeit des Vermieters zwar schon vorhandener Mangel der Mietsache, der einen Schadensersatzanspruch involviert, über den Zeitpunkt des Eigentumserwerbs hinaus fortdauert, so kann im einzelnen Fall, ohne daß sich hieraus eine feste Regel bilden ließe, doch der Erwerber haftbar gemacht werden. Auch hier hält Borcherdt S. 105 an der Bedingung fest, daß dem Erwerber das Grundstück bereits übergeben und ihm damit die Möglichkeit eingeräumt sein müsse, dem Mangel abzuhelfen. Aus den gleichen Gründen wie bei einer früheren Gelegenheit, S. 49, ist dies von der Hand zu weisen.

Hier sei noch eine Frage aufgeworfen. Wie aus den vorstehenden allgemeinen Ausführungen über die Rechte des Mieters schon hervorgeht, wirken Fristsetzungen nach § 542 B.G.B. oder gesetzmäßige Kündigungen, welche dem Vermieter gegenüber vor dem Eigentumswechsel erklärt worden sind, gegen den Erwerber ohne Rücksicht auf seine Kenntnis. Wie steht es nun mit einer nach dem Eigentumswechsel dem Vermieter gegenüber abgegebenen Kündigungserklärung? Hier ist zu unterscheiden der Fall, daß der Mieter den Eigentumsübergang kennt, von dem, daß er ihn nicht kennt. Dort ist die Kündigung unwirksam, hier wird sie als wirksam zu erachten sein. Schon früher ist die entgegengesetzte Behaup-

[76]) Planck § 571, 3c; Oertmann § 571, 3; Fuld S. 210; Mittelstein S. 277; Borcherdt S. 105; Schollmeyer S. 78; Cosack S. 289.

tung Rönnbergs,[77]) daß der Mieter in Kenntnis vom Eigentumswechsel sowohl dem Vermieter wie dem Erwerber kündigen könne, bekämpft worden, vgl. S. 37 f. Seine Ansicht beruht im wesentlichen darauf, daß nach seiner Meinung der Vermieter gar nicht aus dem Mietverhältnis ausgetreten sei. Von der entgegengesetzten Anschauung ausgehend, soll jetzt nur die Frage beantwortet werden, ob der Mieter ohne Kenntnis vom Eigentumswechsel rechtswirksam dem Vermieter kündigt, der Erwerber diese Kündigung also gegen sich gelten lassen muß. Eine positive die Frage klarstellende Gesetzesvorschrift ist nicht vorhanden. Es ist hauptsächlich von Mittelstein S. 277 darauf hingewiesen worden, daß es nahe liege, den § 407 Abs. 1 B.G.B. zu Hilfe zu nehmen. Eine allgemeine Anwendung dieses Paragraphen ist freilich ausgeschlossen, schon deshalb, weil es sich im § 571 B.G.B. nicht um eine gesetzliche Abtretung handelt. Darüber ist schon früher ausführlich geredet worden. Betrachtet man aber den ganzen Geist, der den Bestimmungen in §§ 571 ff. B.G.B. eingeprägt ist, erwägt man, daß der Grundsatz des § 407 Abs. 1 B.G.B. nach § 574 Satz 2 auf Rechtsgeschäfte zwischen Mieter und Vermieter „in Ansehung der Mietzinsforderungen" in seiner praktischen Bedeutung geradezu übertragen worden ist, so wird man nicht umhin können, seine analoge Anwendung in diesem Falle zuzulassen. Das Gesetz würde sonst eine fühlbare Lücke aufweisen.[78]) § 407 B.G.B. bestimmt, daß der neue Gläubiger einer Forderung alle nach der Abtretung erfolgten Rechtsgeschäfte zwischen Schuldner und dem bisherigen Gläubiger gegen sich gelten lassen muß, es sei denn, daß der Schuldner die Abtretung bei der Leistung oder der Vornahme des Rechtsgeschäfts kennt. Für unsern Fall heißt das: der

---

[77]) Archiv für bürgerl. Recht Bd. 17 S. 78 f. — [78]) So insbesondere Mittelstein S. 277.

Mieter kann rechtswirksam dem Vermieter auch nach dem Eigentumswechsel kündigen, wenn er davon keine Kenntnis hat. Weiß der Mieter um den Eigentumsübergang — und es ist gleichgültig von wem und auf welche Weise er diese Kenntnis erhalten hat — so ist die Kündigung freilich wirkungslos. Sache des Erwerbers ist es, dem Mieter diese Kenntnis im Prozeß nachzuweisen. — Das so gefundene Resultat entspricht auch durchaus der Billigkeit.[79]) Denn für den Erwerber ist nichts leichter, als event. Schwierigkeiten in dieser Richtung dadurch aus dem Weg zu gehen, daß er dem Mieter den Eigentumswechsel anzeigt. Ein solches Verhalten ist der Praxis auch so geläufig, daß man darin nicht die geringste Beschwerung erblickt, während man andererseits vom Mieter ein Zuviel verlangen würde, wenn er genötigt wäre, sich jedesmal im Grundbuch nach dem Eigentümer umzusehen. Ein solcher Zustand würde praktisch unhaltbar sein. Mit Recht macht auch Mittelstein S. 277 auf das widersinnige einer solchen Quasi-Verpflichtung aufmerksam, da es der Mieter doch nicht mit dem Eigentümer als solchen, sondern mit dem Vermieter zu tun habe.

Noch ein besonderer Fall, den Zimmermann S. 50 erwähnt, soll hier berücksichtigt werden. Nach Abschluß des Veräußerungsvertrages, von dem der Mieter in Kenntnis gesetzt worden ist, wird die Eintragung des Erwerbers in das Grundbuch aus irgend einer Veranlassung verzögert; an dem in die Zwischenzeit hineinfallenden Kündigungstermin kündigt der Mieter dem Erwerber, der ihm vom Vermieter als der

---

[79]) Borcherdt konnte zu einem andern Ergebnis deswegen nicht gelangen, weil er von dem falschen Satz ausgeht, daß der Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis eine gesetzliche Sukzession in das Mietverhältnis bedeute, weshalb alle Vorschriften über die Zession von Forderungen analog anzuwenden seien, soweit nicht für den Mietzins in §§ 573, 574 B.G.B. besondere Bestimmungen gegeben seien; S. 104.

neue Eigentümer angezeigt worden ist. Die Kündigung hätte an den Vermieter erfolgen müssen, der ja noch Eigentümer geblieben war. Wollte man aus diesem Grunde die dem „Erwerber" in gutem Glauben erklärte Kündigung als unwirksam ansehen, so würde durch diese Unbilligkeit den obersten, das Bürgerliche Gesetzbuch beherrschenden Grundsätzen über Treu und Glauben im Rechtsverkehr widersprochen. Verschärft wird diese Härte noch bei der Annahme, daß der Erwerber selbst sich dem Mieter gegenüber als solchen angezeigt hat. Eine derartige Anwendung der Grundsätze über Treu und Glauben wäre mit dem Gesetzeszweck nicht in Einklang zu bringen.

Soweit nun den Erwerber die Ersatzansprüche des Mieters treffen, haftet er wie ein gewöhnlicher Schuldner, also nicht bloß mit dem Grundstücke, sondern mit seinem ganzen Vermögen.[80]) Auch bei einer weiteren Veräußerung bleibt er wegen der gegen ihn begründeten Ansprüche verhaftet, was der § 579 Satz 1 B.G.B. deutlich ausspricht. Damit soll sich ein besonderer Abschnitt noch befassen, vgl. S. 88f.

Dem Eintritt des Erwerbers in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Pflichten entspricht, daß er vom Eigentumsübergang ab der Berechtigte wird. Er ist aber nicht Rechtsnachfolger des Vermieters, dem diese Rechte, da sie erst während der Eigentumszeit des Erwerbers entstehen, noch gar nicht zukamen. Der Erwerber hat sie vielmehr aus eigenem Rechte, qua sua persona als Eigentümer; er leitet sie nicht aus der Person des Vermieters her.[81]) Er allein ist von nun an berechtigt, nach § 550 B.G.B. Klage zu er-

---

[80]) Schollmeyer S. 78; Cosack § 289, 1 d; Oertmann § 573, 3; Crome S. 36. — [81]) Schollmeyer S. 79; Staudinger § 571 BI 3f.

heben, von der außerordentlichen Kündigung nach § 553 B.G.B. Gebrauch zu machen, Erlaubnis zur Untermiete nach § 549 B.G.B. zu geben, Rückgabe der Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses zu verlangen; ihm allein stehen die Ansprüche auf Schadensersatz bei Beschädigung des Mietobjekts zu, vorausgesetzt, daß der schadensersatzbegründende Akt innerhalb seiner Besitzzeit eingetreten ist. Diese Voraussetzung ist aber nicht allzu eng aufzufassen. Auch in manchen Fällen, in denen die rein äußerliche Veranlassung der Beschädigung schon *vor* dem Eigentumsübergang eingetreten war, die Folgen aber erst *nach* diesem Zeitpunkt in die Erscheinung traten, wird man dem Erwerber den Ersatzanspruch nicht entziehen dürfen. Denn der Mieter hat die Sache so zurückzugeben, wie sie ihm übergeben worden ist, von vertragsmäßiger Abnützung abgesehen. Dieser Anspruch auf Rückgabe steht aber dem Erwerber zu. Umgekehrt behält den Entschädigungsanspruch zweifellos der Vermieter, wenn ihm bei einer *vor* dem Eigentumswechsel verübten Beschädigung schon ein Schaden erwachsen ist, wenn er z. B. Reparaturkosten hat bezahlen müssen, zu deren Tragung der Mieter verpflichtet war. Hier würde dem Erwerber mit Recht die Einrede der mangelnden Aktivlegitimation entgegengesetzt werden. Häufig wird also als besondere quaestio facti geprüft werden müssen, *wem der Schaden entstanden ist* und darnach werden sich hie und da Ausnahmen von der oben aufgestellten Regel ergeben.

4. Besonderes ist noch zu sagen über die Wirkung des Eigentumswechsels auf die dem Vermieter geleistete *Sicherheit*. § 572 B.G.B. bestimmt:

> „Hat der Mieter des veräußerten Grundstücks dem Vermieter für die Erfüllung seiner Verpflichtungen Sicherheit geleistet, so tritt der Erwerber in die dadurch begründeten Rechte ein. Zur Rückgewähr

der Sicherheit ist er nur verpflichtet, wenn sie ihm ausgehändigt wird oder wenn er dem Vermieter gegenüber die Verpflichtung der Rückgewähr übernimmt."

Meißner ist der Ansicht, daß in dieser Vorschrift eine Ausnahme des in § 571 B.G.B. aufgestellten Grundsatzes von dem gleichmäßigen Übergang der sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten auf den Erwerber enthalten sei.[82]) Diese Behauptung ist deswegen nicht korrekt, weil die Bestellung einer Sicherheit seitens des Mieters auf einem Nebenvertrag zwischen Mieter und Vermieter beruht, bestimmt, Ansprüche aus dem Mietverhältnis zu sichern. Sie ist aber nicht selbst eine Forderung aus dem Mietverhältnis.[83]) Notwendig war die Aufnahme dieser Vorschrift vielmehr deswegen, weil die Rechte des Vermieters nicht kraft gesetzlicher Übertragung auf den Erwerber übergehen. Wäre dies der Fall, so könnte die besondere Bestimmung in § 572 B.G.B. entbehrt werden. Ebensowenig gehört die Verpflichtung zur Rückgewähr der Sicherheit zu den sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen, in welche der Erwerber nach § 571 Abs. 1 B.G.B. eintritt.[84]) Auf Grund des zitierten Paragraphen haftet dem Erwerber die vom Mieter bestellte Sicherheit, der demgemäß ein Klagrecht gegen den Vermieter auf Herausgabe der Sicherheit oder der Urkunden hat, die zur Verfügung darüber berechtigen.[85]) Von dem kritischen Zeitpunkt ab gilt die Sicherheit als zugunsten des Erwerbers bestellt und für den Vermieter erloschen. Daraus folgt, daß auch der Mieter gegen den Vermieter ein Klagrecht auf Herausgabe der Sicherheit an den Erwerber hat. Der Mieter ist im höchsten Grade daran interessiert,

[82]) Meißner § 572. — [83]) R.G. b. Seuffert 4 Nr. 239. — [84]) So auch Planck zu § 572. — [85]) Fuld S. 214.

weil er vor Beendigung des Mietverhältnisses kein Recht auf Rückgewähr hat.[86]) Eine Pflicht des Mieters, für die Herausgabe der Sicherheit an den Erwerber etwa im Wege der Klage zu sorgen, besteht keinesfalls. Dieses Klagrecht hat der Erwerber selbst. Es ist nicht anzunehmen, daß Scherer (Nr. 6, II zu § 571 f.) dies habe behaupten wollen, wie Mittelstein meint.[87]) In den Protokollen S. 820 ist nur das schon hervorgehobene Interesse betont, das der Mieter in der Regel an der Übergabe der Sicherheit an den Erwerber haben wird. Aus der Bestimmung in § 572 Satz 1 B.G.B., nach welcher der Erwerber in die durch die Bestellung einer Sicherheit begründeten Rechte eintritt, ist ferner der Schluß zu ziehen, daß der Erwerber vom Mieter die Bestellung einer neuen Sicherheit nicht verlangen kann.[88]) Ein solcher Anspruch würde eine übermäßige, nicht zu rechtfertigende Belastung des Mieters bedeuten. In dem Falle aber, daß der Mieter sich im Mietvertrag zu der Bestellung einer Sicherheit verpflichtet hat, ohne dieser Pflicht zur Zeit des Eigentumswechsels schon nachgekommen zu sein, muß er sie zweifellos an den Erwerber leisten. Dieser steht ihm als der aus dem Mietverhältnisse Berechtigte gegenüber. Ohne besondere gesetzliche Vorschrift rechtfertigt sich diese Folgerung aus dem Prinzip, welches dem § 572 zugrunde liegt. Der Vermieter hat in dem erwähnten Falle auch dann kein Recht auf die Sicherheit, wenn sie ihm für Ansprüche haften würde, die ihm aus der Zeit seines Eigentums gegen den Mieter erwachsen sind. Hier liegt ein praktisches Bedürfnis auf Bestellung

---

[86]) R.G. Bd. 53 S. 251; Schollmeyer S. 79; Goldmann und Lilienthal S. 586 Anm. 14; Oertmann § 572 Nr. 2; Fränkel S. 75; a. M. ist Riendorff S. 201, da es sich um Rechte des Erwerbes handele, zu deren Ausübung er nicht gezwungen werden könne. — [87]) Mittelstein S. 281 Anm. 29. — [88]) Oertmann § 572 Nr. 2; Fuld S. 214.

der Sicherheit auch gar nicht vor, da der Vermieter ja ohne weiteres auf Anspruchserfüllung klagen kann.[89]) — Von besonderer Wichtigkeit ist die Frage, ob und in welchem Umfange Vermieter berechtigt ist, die Herausgabe der Sicherheit zu verweigern. Mit Planck (§ 572; Mittelstein S. 280) wird die Annahme richtig sein, daß dem Vermieter diese Befugnis so lange zusteht, als er nicht wegen solcher Ansprüche, die von der Sicherheit betroffen werden, Befriedigung erhalten hat. Auch bei einer nur teilweise erfolgten Befriedigung wird er zur Herausgabe nicht verpflichtet sein, wenn der Pfandgegenstand unteilbar ist, während er sonst z. B. bei hinterlegtem Gelde das über seinen Anspruch hinausgehende Plus herauszugeben hat.[90])

Erfolgt nun nach § 572 Satz 1 B.G.B. der Eintritt des Erwerbers in die durch die Bestellung der Sicherheit begründeten Rechte nach seinem vollen Umfange, so hat der Gesetzgeber doch davon abgesehen, ein gleiches für die entsprechenden Pflichten anzuerkennen. Nach dem Kommissionsbericht zweiter Lesung S. 820 würde darin eine Überspannung des Schutzes liegen, der dem Mieter mit der Aufnahme des Satzes, „Kauf bricht nicht Miete", schon gewährt sei; die Aufnahme der beschränkenden Vorschrift im § 572 Satz 2 B.G.B. beruhe auf der Erwägung, daß der Erwerber an Stelle des Vermieters zu denjenigen Leistungen verpflichtet sei, welche er allein erfüllen könne, weil sie sich auf das Grundstück bezögen; für die ihm insoweit obliegenden Leistungen erhalte er den Mietzins als Entgelt, während seiner Verpflichtung zur Rückgewähr einer Sicherheit ohne Rücksicht darauf, ob sie ihm ausgehändigt sei, ein Äquivalent nicht

---

[89]) So auch Mittelstein S. 281; Zimmermann S. 46. — [90]) Schollmeyer S. 79/80. Auf dem gleichen Standpunkte steht R.G. Bd. 53 S. 251.

gegenüber stehe.[91]) Dieser Begründung für die im § 572 Satz 2 B.G.B. zum Ausdruck gelangten Vorschrift ist auch durchweg beizutreten. Darnach ist der Erwerber zur Rückerstattung der Sicherheit an den Mieter nur dann verpflichtet, wenn er sie ausgehändigt erhalten oder wenn er sich dem Vermieter gegenüber zur Rückgabe verpflichtet hat. Schon vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches ist diese Frage in gleicher Weise vom Reichsgericht entschieden worden, unter Hinweis „auf die höchst unerwünschten Konsequenzen, die namentlich im Falle des Zwangsverkaufs eintreten würden, wenn der Käufer schon als solcher zur Rückgabe der dem ursprünglichen Vermieter bestellten Sicherheit für verpflichtet erachtet werden müßte".[92]) Wie schon hervorgehoben, wird dem Mieter sehr daran gelegen sein, daß der Vermieter dem Erwerber die Sicherheit herausgibt, da er vor Beendigung des Mietvertrags einen Herausgabeanspruch an sich selbst nicht hat. Gleichgültig ist, von wem der Erwerber die Sicherheit ausgehändigt erhält; in der Regel wird das der Vermieter sein. — Die gleiche Haftung des Erwerbers tritt auch ohne die Übergabe ein, wenn der Erwerber dem Vermieter gegenüber die Rückerstattungspflicht an den Mieter übernommen hat (§ 572 Satz 2 B.G.B.). Diese vertragsmäßige Übernahme der Rückerstattungspflicht ist von Oertmann[93]) als Schuldübernahme aufgefaßt worden, der der Mieter gemäß § 415 B.G.B. beitreten müßte, um ihr Wirksamkeit zu geben. Die Zweckmäßigkeit einer solchen Forderung läßt sich zunächst nicht einsehen, außerdem stehen ihr auch rechtliche Bedenken entgegen;[94]) denn hätte der Gesetzgeber diesen Vertrag zwischen Vermieter und Erwerber als reine Schuldübernahme angesehen, so wäre seine Regelung

[91]) Mugdan Bd. 2 S. 820. — [92]) R.G. Bd. 31 Nr. 55. — [93]) Oertmann § 572 Nr. 1b. — [94]) So auch Mittelstein S. 281 Anm. 32.

im § 572 Satz 2 überflüssig, obendrein wäre sie dann auch noch unvollständig.[95]) Vielmehr ist anzunehmen, daß der Mieter aus diesem Vertrag Rechte gewinnen soll, *ohne daß es seines Beitrittes bedarf*, etwa nach Art der Verträge zugunsten Dritter.[96]) Liegt die Rückgewährpflicht des Erwerbers auf Grund der gesetzlichen Voraussetzungen vor, so ist natürlich der Vermieter von allen aus der Sicherheitsbestellung für ihn entstandenen Verpflichtungen befreit, so weit jedoch nicht der § 571 Abs. 2 B.G.B. dieser Befreiung entgegensteht. Über die hier Platz greifende bürgenähnliche Haftung des Vermieters ist schon früher (vgl. S. 17 f.) gesprochen worden. Andrerseits haftet aber der Vermieter für die Rückgabe der Sicherheit an den Mieter auch nach Erlöschen seiner bürgenähnlichen Haftung, wenn die Rückgewährpflicht *nicht* auf den Erwerber übergegangen ist.[97]) — Selbstverständlich ist, daß neben den im § 572 Satz 2 B.G.B. zugelassenen Möglichkeiten auch der Erwerber sich dem Mieter unmittelbar zur Rückgabe der Sicherheit verbindlich machen kann. Somit ist der Erwerber zur Rückgewähr einer vom Mieter dem Vermieter bestellten Sicherheit verpflichtet, 1. wenn sie ihm vom Mieter oder Vermieter ausgehändigt worden ist, 2. wenn er sich dem Vermieter gegenüber dazu verpflichtet hat und 3. wenn er diese Verpflichtung gegenüber dem Mieter selbst eingegangen ist.

5. Für das praktische Leben von größter Bedeutung sind die hier einschlagenden Rechtssätze über den *Mietzins*. Nach § 571 Abs. 1 B.G.B. tritt der Erwerber in die sich

[95]) *Staudinger* zu § 572, 2b sagt unkorrekt, eine derartige Übernahme der Rückgewährpflicht stelle sich als *Schuldübernahme* dar, deren Wirksamkeit jedoch nicht *von der Genehmigung des Gläubigers abhänge*. — [96]) *Schollmeyer* S. 80: Es handelt sich um einen Vertrag zugunsten Dritter. — [97]) So auch *Kuhlenbeck* zu § 572.

während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte ein. Er allein ist also berechtigt, den Mietzins einzuziehen, der während seiner Besitzzeit fällig ist. Zu seiner Sicherheit steht ihm das gesetzliche Pfandrecht zu (vgl. S. 27 f.). Wenn der kritische Moment — der Eigentumsübergang — sich mit dem Fälligkeitstermine deckt, so ist die Frage, wem der fällige Mietzins zusteht, zweifelsfrei. Streit herrscht, wenn der Fälligkeitstermin in die Besitzzeit des Erwerbers hineinfällt. Im allgemeinen ist zunächst hervorzuheben, daß die rechtlichen Beziehungen zwischen Vermieter und Erwerber in erster Linie nach dem für den Eigentumsübergang maßgebenden Kausalgeschäft (Kauf, Tausch, Schenkung) zu beurteilen sind. Nehmen wir bei dem häufigsten Fall des Grundstückskaufes an, die Jahresmiete sei halbjährlich am 1. Januar und 1. Juli fällig, der Eigentumswechsel am 1. November folgt, so fragt es sich, ob der Mieter den Mietzins für das ganze 2. halbe Jahr an den Erwerber zu zahlen hat oder ob der Vermieter den Zins für Juli bis einschl. Oktober, der Erwerber aber nur für November und Dezember fordern kann. Brückner S. 124 Anm. 3) steht auf dieser Ansicht. Anders die herrschende Lehre.[98]) Nach § 571 Abs. 1 B.G.B. erscheint dieser Standpunkt zutreffend. Der Erwerber kann den gesamten, fälligen Mietzins ohne Rücksicht darauf fordern, ob die Zeit, für welche der Mietzins fällig ist vor oder nach dem Eigentumsübergang liegt. Inwieweit Vermieter und Erwerber zum gegenseitigen Ausgleich verpflichtet sind, das ist eine Sache für sich und richtet sich, wie schon erwähnt, nach dem Veräußerungsgeschäft. Der Mieter wird davon keinesfalls berührt. Diese Ansicht findet ihre Bestätigung durch § 101 B.G.B. Hier wird unter Ziff. 2 bestimmt, daß dem-

[98]) Planck zu § 573; Cosack S. 291, 1c; Fuld S. 219; Borcherdt S. 100; Mittelstein S. 279.

jenigen, der berechtigt ist, Zinsen bis zu einer bestimmten Zeit oder von einem bestimmten Zeitpunkt ab zu fordern, ein der Dauer seiner Berechtigung — pro rata temporis — entsprechender Teil gebührt. Der Sinn dieser Vorschrift ist aber auch nur der, daß der ganze Anspruch zunächst nur dem zur Zeit des Anfalls Berechtigten allein zusteht. Der § 101 B.G.B. gibt dem Mitberechtigten nur einen obligatorischen Anspruch, einen Ausgleichungsanspruch gegen den andern Teil, nicht aber in dem Sinne, als ob jeder von ihnen nach der Dauer seiner Berechtigung Ansprüche gegen den Leistungspflichtigen hätte.[99]) In unserm Beispiel würde der Erwerber bei Pränumerandozahlung zwei Zinsraten zu wenig, bei Postnumerandozahlung vier zuviel erhalten. Hier muß der gesetzliche Ausgleichungsanspruch Abhilfe schaffen. — Es kann nicht bezweifelt werden, daß der Vermieter mit dem Erwerber einen Vertrag dahin abzuschließen vermag, den auf ihn kommenden Zinsbetrag unmittelbar vom Mieter zu erheben; ein solcher Vertrag charakterisiert sich aber als reine Abtretung, so daß der Mieter rechtswirksam auch an den Erwerber zahlt, wenn er von einer solchen Abtretung nichts gewußt hat.[100])

6. Das im § 571 Abs. 1 B.G.B. aufgestellte und unter 5. besprochene Prinzip, daß der Erwerber in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte eintritt, ist im Gesetze selbst in bedeutendem Umfange eingeschränkt worden. Die Folge dieses Prinzips wäre, daß alle Verfügungen des Vermieters über den Miet-

[99]) Planck § 101 Nr. 3; Staudinger § 101 Bem. 4 und 5. — [100]) Hier sei auch eine Entscheidung des O.L.G. Dresden (Rechtsprechung des O.L.G. Bd. 9 S. 304) angeführt, wonach regelmäßig bereits am Tage des Kaufabschlusses der Anspruch auf die Mietzinsen übergeht, wenn im Kaufvertrag ausgemacht ist, daß die Nutzungen am nächsten Quartalsersten auf den Erwerber übergehen sollen.

zins, selbst wenn sie vor dem Eigentumsübergange getroffen wären, dem Erwerber gegenüber keine Wirksamkeit hätten, soweit der Mietzins für die Zeit nach der Übereignung an den Erwerber in Frage käme (s. Denkschrift S. 77). Die Härten, die im Verkehrsleben durch die strenge Handhabung eines solchen Prinzips geschaffen werden müßten, hat der Gesetzgeber nicht verkannt und sie aus wirtschaftlichen Gründen zu beseitigen gesucht. In den Protokollen zweiter Lesung ist vor allen die Notwendigkeit betont, daß der Vermieter die Verfügungsgewalt über den Mietzins „der nächsten Zeit" haben müsse. Andererseits war auch der Schutz des Mieters zu berücksichtigen, um ihn vor Doppelzahlungen zu wahren, während die Billigkeit erforderte, das Interesse des Erwerbers in das richtige Verhältnis zu den Rechten des Vermieters zu bringen. Das Resultat dieser Erwägungen hat seinen gesetzlichen Ausdruck in den §§ 573 bis 576 B.G.B. gefunden. Nach dem Wortlaut „Verfügungen über den Mietzins" und „in Ansehung der Mietzinsforderung" beziehen sich diese Vorschriften nur auf die Mietzinsen. Ihre Tragweite soll im einzelnen untersucht werden.

§ 573 B.G.B. bestimmt:

> „Eine Verfügung, die der Vermieter vor dem Übergange des Eigentums über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins getroffen hat, ist insoweit wirksam, als sie sich auf den Mietzins für das zur Zeit des Übergangs des Eigentums laufende und das folgende Kalendervierteljahr bezieht. Eine Verfügung über den Mietzins für eine spätere Zeit muß der Erwerber gegen sich gelten lassen, wenn er sie zur Zeit des Überganges des Eigentums kennt."

Darnach sind zunächst Vorausverfügungen des Vermieters über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins gegen ihn in vollem Umfange wirksam, wenn er davon zur Zeit des Eigentumsüberganges Kenntnis gehabt hat. Der maßgebende Zeitpunkt ist also die Übereignung (Auflassung und Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch). Gleichgültig ist jedenfalls seine Unkenntnis bei Abschluß des Veräußerungsgeschäfts, z. B. des Kaufvertrags. Sache des Erwerbers ist es, sich an den Vermieter zu halten, wenn er vor der Auflassung eine derartige Mitteilung empfängt; der Mieter ist in diesem Falle gegen alle Ansprüche des Erwerbers gesichert; der Mieter kann sich gegen diese Gefahr, nochmals an den Erwerber zahlen zu müssen, auch dadurch schützen, daß er ihm die Vorausverfügung mitteilt; jedoch genügt zur Erhaltung seines Schutzes, wenn der Erwerber überhaupt von der eingetretenen Vorausverfugung Kenntnis hat, gleichgültig woher.[101]) Anders gestaltet sich jedoch die Rechtslage, wenn der Erwerber von einer Vorausverfügung des Vermieters über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins keine Kenntnis hat. Nach Satz 1 des zitierten Paragraphen sind Verfügungen, welche der Vermieter vor dem Eigentumsübergange über den auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfallenden Mietzins getroffen hat, nur insoweit wirksam, als sie sich auf den Mietzins für das zur Zeit des Eigentumsübergangs laufende und das folgende Kalendervierteljahr beziehen. Die Wirksamkeit einer Verfügung in diesem Umfange ist also dem Erwerber gegenüber eine absolute und wird von dessen Unkenntnis nicht berührt.[102]) Wenn z. B. der Vermieter vom 1. Januar 1901

[101]) Planck zu § 573; Oertmann zu § 573b; Fuld S. 220; Mittelstein S. 283. — [102]) Durch diese Vorschrift wird andererseits das Recht des Erwerbers, vom Vermieter, Schadloshaltung zu verlangen,

ab auf 2 Jahre mit einvierteljährlicher Zinszahlung vermietet hat, am 1. April 1901 für die ganze noch laufende Zeit den Mietzins an einen Dritten abtritt, am 1. Juni 1901 aber das vermietete Grundstück an einen Dritten veräußert, so ist die Abtretung der Mietzinsforderung nur insoweit wirksam, als der Mietzins für das 2. und 3. Quartal in Frage kommt — das laufende und folgende Kalendervierteljahr. — Kennt dagegen der Erwerber die Vorausverfügung zur kritischen Zeit, so ist sie für die ganze Dauer des Vertrags gültig. Betont sei, daß das Gesetz von Kalendervierteljahr spricht, so daß es gleichgültig ist, ob das Mietverhältnis mit einem kalendermäßigen Jahresviertel begonnen hat. — Der § 573 B.G.B. spricht ganz allgemein von Verfügungen des Vermieters über den Mietzins. Hauptsächlich ist hierbei an Verfügungen zugunsten Dritter zu denken, also durch Abtretung, Verpfändung, letztwillige Verfügung u. a., doch kann sehr wohl hierunter ein Rechtsgeschäft fallen, das der Vermieter mit dem Mieter geschlossen hat. Vom Gesetz sind aber hierüber besondere Vorschriften aufgestellt worden, die zugunsten des Mieters über den ihm nach § 573 B.G.B. gewährten Schutz wesentlich hinausgehen (vgl. unten S. 71 ff.). Daß es sich im § 573 B.G.B. nur um rechtsgeschäftliche Verfügungen handelt, wird von vielen, insbesondere für den Fall der gerichtlichen Pfändung von Mietzinsforderungen geleugnet. Gleichgestellt wird die Pfändung mit den rechtsgeschäftlichen Verfügungen von Oertmann § 573 Nr. 2; Fuld S. 222; Schollmeyer S. 80; Wolff, Kommentar zum Zw.Ges. S. 117 Abs. 4; Mittelstein

---

nicht berührt. Maßgebend für solche Ansprüche wird nur das zu grunde liegende Veräußerungsgeschäft sein. So auch Planck zu § 573 a. E. Ferner Brückner S. 126 Anm. 2; a. M. Fränkel S. 75 III a.

S. 282.[103]) Dieser Standpunkt wird nicht geteilt, von Bendix, Juristische Wochenschrift Bd. 31 S. 58 f.; Reinhard im sächsischen Archiv S. 129 f. und Zimmermann S. 31 ff. Für die Gleichstellung der im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgten Verfügungen mit denen rechtsgeschäftlicher Natur haben sich ferner ausgesprochen Fischer-Schäfer, Z.V.Ges. Anm. 5b zu § 57; Engelmann, Bürgerliches Recht S. 352; Staudinger § 573 und endlich auch das Reichsgericht im Urteil vom 28. Mai 1904 (Bd. 58 S. 181 f.). — Aus dem hier vorliegenden, reichhaltigen Streitmaterial, in dem häufig die gleichen Argumente pro und contra Verwendung gefunden haben, ist jedenfalls der eine Schluß mit Sicherheit zu ziehen, daß die Praxis erst dann zu einer einheitlichen Meinung gelangen wird, wenn diese Frage durch positive Gesetzesvorschrift geregelt sein wird. Für den Verfasser war folgender Gedankengang leitend. Allgemein anerkannt ist - wenn auch wie von Scherer in seiner Bedeutung teilweise verkannt,[104]) — daß der § 573 B.G.B. sich als eine Ausnahmevorschrift insofern darstellt, als er das im § 571 B.G.B. aufgestellte Prinzip, wonach dem Erwerber vom Eigentumsübergang ab die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte, insbesondere auf den Mietzins kraft eigenen Rechtes zustehen, beschränkt; daß weiter Ausnahmevorschriften nicht ohne zwingenden Grund — mag dieser nun auf positiver Gesetzesbestimmung oder auf inneren, sachlichen Erwägungen beruhen - extensiv ausgelegt werden dürfen, ist ein anerkannter juristischer Satz. Wo nun das Gesetz, und das ist ebenfalls nicht streitig, den Ausdruck

[103]) Derselben Ansicht folgen die O.L.G. Jena, Dresden, Kiel (Rechtsprechung des O.L.G. Bd. 3 S. 358, Bd. 4 S. 229, Bd. 7 S. 24). Gegen O.L.G. Celle a. a. O. Bd. 7 S. 25; ferner Kuhn und Lafrenz, Juristische Wochenschrift Bd. 31 S. 283 bezw. 352. — [104]) Scherer zu §§ 571 f. N. 6 IVc.

„Verfügung" verwendet, da ist es geschehen, bald mit Einschluß der im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgten Verfügungen, bald mit Beschränkung auf die rechtsgeschäftlichen Verfügungen. Hat der Gesetzgeber jeden Zweifel über die Ausdehnung des Begriffs beseitigen wollen, so geschah das durch ausdrückliche Vorschrift (vgl. §§ 135, 161, 184, 353, 499, 883, 2115 B.G.B.). Aus dem Fehlen einer solchen, die Gleichstellung beider Verfügungsarten, wenn man so sagen darf, aussprechenden Bestimmung, darf für andere Fälle kein gegenteiliger Schluß gezogen werden.[105]) In diesen Fällen — ein solcher ist im § 573 B.G.B. gegeben - kann die Entscheidung nur durch selbständige Auslegung gefunden werden. Die Frage spitzt sich jedenfalls dahin zu, ob es im Interesse des Vermieters, zu dessen Schutze die Ausnahmevorschrift im § 573 B.G.B. wesentlich mitgegeben ist, liegt, daß seinen eigenen, *von ihm* vorgenommenen Verfügungen über den Mietzins diejenigen gleichzustellen sind, welche *gegen* ihn im Wege der Zwangsvollstreckung vorgenommen werden. Mit *Bendix* und *Reinhard* a. a. O.[106]) kommt der Verfasser zur Verneinung dieser Frage. Es ist nicht zu ersehen, inwiefern eine gerichtliche Pfändung des Mietzinses, also eine Verfügung *gegen* den Vermieter, in dessen Interesse liegen soll. Und allein dieses schutzwürdige Interesse an einer ausgedehnteren Verfügungsgewalt über den Mietzins „der nächsten Zeit" bildet das klar zutage liegende Motiv für die Aufnahme des § 573 B.G.B. Dem Einwurf, auf den auch *Reinhard* aufmerksam macht, daß der Vermieter durch die Pfändung und Überweisung des Mietzinses an die Gläubiger insoweit von seiner Schuld befreit werde, ist damit entgegen zu treten, daß an Stelle jener erloschenen Forderung

[105]) Motive S. 128; *Bendix* a. a. O. S. 58/59. — [106]) Ebenso Urteil des O.L.G. Celle vom 26. 2. 1903 (Rechtsprechung des O.L.G. Bd. 7 S. 25).

der Regreßanspruch des Grundstückserwerbers treten würde, der Vermieter soweit um nichts gebessert wäre. — Es soll noch auf einen anderen nicht zu unterschätzenden Punkt hingewiesen werden. Im Systeme des bürgerlichen Rechts liegt es, den rechtsgeschäftlichen Erwerber eines Rechts vor dem Erwerber im Wege der Zwangsvollstreckung zu schützen.[107]) Den Grundstückserwerber nun, dem mit dem Eigentumsübergang die Rechte auf den Mietzins kraft eigenen Rechts zustehen, schlechter zu stellen als den Pfandgläubiger des früheren Eigentümers, der auf den Mietzins überhaupt keinen Anspruch mehr hat, hieße das oben ausgesprochene Prinzip schlechthin umstoßen. Dies könnte nur eine positive Gesetzesvorschrift rechtfertigen. Gerade über diesen Punkt gehen aber die entgegenstehenden Ansichten mit der Behauptung hinweg, „daß es keinen Unterschied mache, ob die Verfügung über den Mietzins der streitigen Vierteljahre mit Zustimmung des Vermieters vor sich gehe oder gegen seinen Willen erfolge" oder „müsse der Mieter an den einen Rechtsnachfolger — den Zessionar — zahlen, so sei nicht abzusehen, warum ihm die gleiche Verpflichtung nicht auch gegen den andern Rechtsnachfolger — den Pfändungsgläubiger — obliegen solle".[108]) Nach alledem ist unter einer Verfügung im Sinne des § 573 B.G.B. nicht eine solche zu verstehen, welche im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgt ist.

7. Nach § 573 B.G.B. haben Vorausverfügungen des Vermieters über den Mietzins, der auf die Zeit der Berechtigung des Erwerbers entfällt, unter gewissen, oben besprochenen Voraussetzungen Wirksamkeit gegen den Erwerber. Unter dem umfassenden Begriff „Verfügung" würde an sich

---

[107]) Reinhard a. a. O. S. 133. — [108]) So insbesondere Urteil des O.L.G. Dresden vom 30. 12. 1901.

auch ein Rechtsgeschäft zu verstehen sein, das zwischen dem Vermieter und dem Mieter vorgenommen worden ist. Die Tendenz des § 573 B.G.B., den in gutem Glauben befindlichen Mieter vor Doppelzahlungen zu schützen, ist im § 574 B.G.B. nach zwei Seiten hin ausgebaut worden. Der § 573 B.G.B. erfordert, daß die Verfügung vor dem Eigentumsübergang vorgenommen worden ist, bezieht sich also nicht auf Verfügungen, die nach dem Eigentumswechsel erfolgt sind. Im Gegensatz hierzu bestimmt § 574 B.G.B.

> „Ein Rechtsgeschäft, das zwischen dem Mieter und dem Vermieter in Ansehung der Mietzinsforderung vorgenommen wird, insbesondere die Entrichtung des Mietzinses, ist dem Erwerber gegenüber wirksam, soweit es sich nicht auf den Mietzins für eine spätere Zeit als das Kalendervierteljahr, in welchem der Mieter von dem Übergange des Eigentums Kenntnis erlangt, und das folgende Vierteljahr bezieht. Ein Rechtsgeschäft, das nach dem Übergange des Eigentums vorgenommen wird, ist jedoch unwirksam, wenn der Mieter bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts von dem Übergange des Eigentums Kenntnis hat."

Es handelt sich hier also sowohl um Rechtsgeschäfte, die vor als auch um solche, die nach dem Eigentumsübergang vorgenommen werden. Diese gesetzliche Bestimmung ist umso auffallender, weil der Vermieter nach dem Eigentumsübergang überhaupt nicht mehr der Berechtigte ist. Wenn das Gesetz ausdrücklich die Verfügung eines Nichtberechtigten für wirksam erklärt, so sieht man gerade daraus deutlich, daß es der beabsichtigte Zweck dieses Paragraphen ist, den Mieter in Schutz zu nehmen. Weiter bestimmt § 573 B.G.B., daß diese Verfügungen wirksam sind, soweit sie sich auf den Mietzins für das zur Zeit des Eigentumsüberganges laufende

und das folgende Kalendervierteljahr beziehen. Nach § 574 B.G.B. sind aber Rechtsgeschäfte, die zwischen dem Mieter und dem Vermieter in Ansehung der Mietzinsforderung getroffen werden, dem Erwerber gegenüber wirksam, soweit sie sich nicht auf den Mietzins für eine spätere Zeit als das Kalendervierteljahr, in welchem der Mieter von dem Übergange des Eigentums Kenntnis erlangt hat und das folgende Vierteljahr beziehen. — Zu den Rechtsgeschäften zwischen dem Mieter und Vermieter, wie sie der § 574 B.G.B. im Auge hat, gehören z. B. die Aufrechnung, der Erlaß (B.G.B. § 397), die Stundung, die Schuldumwandlung, die Annahme an Zahlungs Statt. Ausdrücklich erwähnt der Paragraph die Entrichtung des Mietzinses.[109]) Deswegen ist es auffallend, daß sich hierüber in der Literatur Streit entwickelt hat. So behauptet Schollmeyer,[110]) der Erwerber müsse sich jede Vor-

[109]) Die Grenze zwischen einer „Verfügung über den Mietzins, Rechtsgeschäft in Ansehung der Mietzinsforderung" im Sinne der §§ 573, 574 B.G.B. und einer hierin liegenden Abänderung des Mietvertrags kann freilich im einzelnen Falle flüssig sein. So bringt Cosack II S. 292 folgendes Beispiel: A hat 1900 einen Laden an B auf 10 Jahre für 10000 Mk. jährlich vermietet; schon 1901 sieht er, daß B bei dem hohen Zinse Bankerott machen muß und ermäßigt deshalb den Zins auf 7000 Mk.; Anfang 1906 übereignet er den Laden an C, ohne ihm die Herabsetzung des Mietzinses anzuzeigen. Cosack sieht in der Mietzinsermäßigung des Vermieters eine Verfügung im Sinne der §§ 573, 574 B.G.B. und räumt dem Erwerber C das Recht ein, vom 1. Juli 1906 ab die Vereinbarung über die Herabsetzung des Mietzinses umzustoßen. Im Gegensatz hierzu wird mit Mittelstein (S. 284) aber anzunehmen sein, daß es sich bei einer solchen Zinsermäßigung um eine Vereinbarung über die Höhe dies Mietzinses und damit um eine Änderung des Mietvertrags handelt. Der Erwerber muß sich aber den konkreten Inhalt des Mietvertrages gefallen lassen, ist also auch an eine solche nachträgliche mündliche Verabredung gebunden. — [110]) Schollmeyer S. 52; ebenso Zimmermann S. 36/37; Brückner S. 153; Staudinger § 574 Bem. II 1b.

auszahlung des Mietzinses an den Vermieter, gleichviel in welcher Höhe, gefallen lassen, wenn sie den im Mietvertrag getroffenen Bestimmungen entspreche; das sei eine Konsequenz des Grundsatzes, nach welchem der Erwerber in die Rechte und Pflichten des konkreten Mietvertrags eintrete. Er sucht seinen Standpunkt so zu begründen: Vorauszahlung im Sinne des § 574 B.G.B. sei jede Zahlung, welche vor dem vertragsmäßigen oder mangels eines solchen vor dem gesetzlichen Zahlungstermine erfolge; wenn aber der Mietzins nach dem Vertrage auf 5 Jahre sofort voraus zahlbar sei, so habe diese Zahlung auch gegenüber dem Erwerber Geltung, denn sie sei nicht Vorauszahlung im Sinne des § 574 B.G.B. Dieser Anschauung tritt auch Zimmermann bei (S. 36/37). — M. E. ist diese Auffassung nicht richtig und die Unterscheidung, die Schollmeyer und mit ihm Zimmermann in dem Begriff hineinlegen, zu gekünstelt, um sie anzuerkennen. An die Höhe des Mietzinses, an Zahlungstermine, so ungünstig sie auch dem Erwerber sein mögen, ist er gebunden: er tritt in die sich aus dem Mietvertrag ergebenden Pflichten und Rechte ein. Für sein Recht auf den Mietzins hat das Gesetz besondere Bestimmungen getroffen.[111]) Der Erwerber hat prinzipiell den auf die Zeit seines Eigentums entfallenden Mietzins zu beanspruchen; zugunsten des Mieters ist dieser Anspruch in den §§ 573, 574 B.G.B. eingeschränkt worden. Was hätten dann diese Bestimmungen überhaupt für einen Sinn, wenn die Ansicht Schollmeyers die richtige wäre? Ebenso ist es bedenklich, den Schutz des Mieters ins Ungemessene zu erweitern. Auf ein halbes Jahr den Mietzins vorauszuzahlen, hat für den Mieter keine Gefahr, nochmals leisten zu müssen, darüber hinaus muß er mit der Möglichkeit einer Doppelzahlung rechnen. Wirksam

[111]) So auch Mittelstein S. 285; Fuld S. 220.

sind natürlich alle Vorausverfügungen, die der Erwerber beim Eigentumsübergang gekannt hat.

Wie erwähnt, bestimmt der § 574 B.G.B., daß ein zwischen Mieter und Vermieter vorgenommenes Rechtsgeschäft über den Mietzins wirksam ist, soweit es sich nicht auf den Mietzins für eine spätere Zeit als das Kalendervierteljahr, in welchem der Mieter von dem Eigentumsübergang Kenntnis erlangt hat und das folgende Kalendervierteljahr bezieht. Es genügt also, daß der Mieter um den Eigentumswechsel überhaupt weiß. Der Name des Erwerbers ist gleichgültig. Der Mieter hat nicht nötig, sich etwa darum zu kümmern, er hat keine Nachforschungspflicht.[112]) Der gute Glaube des Mieters an die Verfügungsberechtigung des Vermieters hört auf, wenn er nur weiß, daß dieser nicht mehr Eigentümer ist. Die Beweisfrage richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen: klagt der Erwerber gegen den Mieter auf nochmalige Zahlung des Zinses mit der Behauptung, der Mieter habe bei Leistung des Mietzinses an den Vermieter vom Eigentumswechsel gewußt, so ist er hierfür „beweispflichtig".[113])

Ein Beispiel wird den Inhalt des § 574 B.G.B. auch in seinem Gegensatz zu § 573 B.G.B. erläutern. Angenommen einvierteljährliche Zinszahlung; der Eigentumswechsel hat am 25. März 1905 stattgefunden; der Mieter hat davon erst am 15. April 1905 Kenntnis erhalten. Hier ist eine Vorauszahlung bis zum 30. September 1905 gegen den Erwerber wirksam, mag sie am 24. März oder 14. April 1905, also vor oder nach dem Übergang des Eigentums erfolgt sein.[114]) Nach § 573 B.G.B. hätte die Ent-

---

[112]) So offenbar Wolff S. 117 Abs. 5. — [113]) So auch Fuld S. 219. — [114]) Der Mieter hat die Einrede der Zahlung. Würde der Übergang der Rechte aus dem Mietvertrag als gesetzliche Zession anzusehen sein, so könnte der Mieter die Einrede der Zahlung auf die gesamten Vorauszahlungen nach §§ 407, 412 B.G.B. gegen den Er-

richtung des Zinses am 24. März 1905 nur Wirkung für die Zeit bis zum 30. Juni 1905, während die am 14. April 1905 vorgenommene Vorausverfügung dem Erwerber gegenüber völlig wirkungslos wäre. Demnach ist es möglich, daß eine Vorauszahlung, die nach § 573 B.G.B. dem Erwerber gegenüber ohne Wirkung ist, bei Anwendung von § 574 B.G.B. doch gegen ihn wirkt.[115]) Hat freilich der Mieter mit dem Vermieter *nach* dem Eigentumsübergang und *in Kenntnis* davon ein solches Rechtsgeschäft vorgenommen, so verliert das seine Wirkung gegen den Erwerber (§ 574 Satz 2 B.G.B.). Diese Bestimmung entspricht den allgemeinen juristischen Grundsätzen, da es sich um Verfügungen eines Nichtberechtigten handelt, die in ihrer Wirksamkeit zu schützen das Gesetz keine Veranlassung hat.

8. Die starken Anklänge, die sich schon im § 574 B.G.B. an die Vorschriften über die Abtretung von Forderungen finden, zeigen sich in erhöhtem Maße im § 575 B.G.B., der die Aufrechnungsbefugnis des Mieters gegen Zinsforderungen des Erwerbers zum Gegenstande hat. Auch in den Protokollen zweiter Lesung (*Mugdan* II S. 823) ist die Notwendigkeit betont worden, die Rechtsstellung des Mieters ähnlich zu regeln, wie die des Zessus, der von der Abtretung keine Kenntnis habe. Sachlich — so wird dort weiter ge-

---

werber geltend machen, wenn er zur Zeit der Zahlung in gutem Glauben gewesen wäre, d. h. keine Kenntnis vom Eigentumsübergang gehabt hätte.—

[115]) Hervorzuheben ist noch, daß einem Rechtsgeschäft zwischen Vermieter und Mieter im Sinne des § 574 B.G.B. ein solches zwischen Mieter und demjenigen gleichsteht, an den die Mietzinsforderung abgetreten ist. Es kann also vorkommen, daß eine Mietzinsforderung, deren Abtretung nach § 573 B.G.B. dem Erwerber gegenüber unwirksam sein würde, diesem doch durch ein Rechtsgeschäft des Mieters mit dem Zessionar entzogen wird. *Planck* zu § 574; *Mittelstein* S. 286; *Borcherdt* S. 101.

sagt — gelangten demgemäß die §§ 304 I, 303, 306 E. I (§§ 406, 407 und 409 B.G.B.) zur Anwendung, im Interesse der Deutlichkeit verdiene es jedoch den Vorzug, statt der einfachen Verweisung auf jene Paragraphen, eine entsprechende Aufnahme selbst vorzunehmen.[116])

Der § 575 B.G.B. bestimmt:

„Soweit die Entrichtung des Mietzinses an den Vermieter nach § 574 dem Erwerber gegenüber wirksam ist, kann der Mieter gegen die Mietzinsforderung des Erwerbers eine ihm gegen den Vermieter zustehende Forderung aufrechnen. Die Aufrechnung ist ausgeschlossen, wenn der Mieter die Gegenforderung erworben hat, nachdem er von dem Übergange des Eigentums Kenntnis erlangt hat, oder wenn die Gegenforderung erst nach der Erlangung der Kenntnis und später als der Mietzins fällig geworden ist."

Fuld behauptet S. 215, daß der Mieter nur mit solchen Forderungen aufrechnen könne, die auf Grund des Mietverhältnisses, nicht aber mit solchen, die auf Grund eines anderen obligatorischen Rechtsverhältnisses entstanden seien; nach § 571 Abs. 1 B.G.B. trete der Erwerber an Stelle des Vermieters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein; solche Verpflichtungen des veräußernden Vermieters, welche nicht auf Grund des Mietverhältnisses, sondern eines anderweitigen Rechtsverhältnisses und vor der Eigentumsübertragung entstanden seien, fielen nicht unter die Bestimmungen und es könne deshalb auch

---

[116]) Planck zu § 575: „Der Paragraph überträgt den Schutz, welchen § 406 B.G.B. dem Schuldner im Falle der Abtretung gewährt, in der dem § 574 Satz 1 B.G.B. entsprechenden Beschränkung auf den Mieter.

eine Rechtsnachfolge insoweit nicht mit Grund behauptet werden. — Mag die innere Begründung auf den ersten Blick etwas für sich haben, so scheitert ihre Annahme doch an dem klaren Wortlaut des Gesetzes. Das Gesetz kennt diese Unterscheidung nicht, so daß man alle Gegenforderungen des Mieters, ihre Aufrechnungsfähigkeit vorausgesetzt, als unter den § 575 B.G.B. fallend anzusehen hat.[117] — Die allgemeinen Vorschriften, die im Bürgerlichen Gesetzbuch über die Aufrechnung als solche gegeben sind (§§ 387 ff. B.G.B.), gelten natürlich auch hier: Gleichartigkeit und Fälligkeit der Leistungen. Hieraus ergibt sich, wie Oertmann und nach ihm Mittelstein[118] hervorheben, daß der Mieter mit einer schon vor dem Eigentumsübergang fällig gewordenen Gegenforderung, trotz des Eigentumswechsels und trotz Kenntnis hiervon, mit Wirkung gegen den Erwerber aufrechnen darf, soweit das nach § 574 B.G.B. zulässig ist, da die erklärte Aufrechnung rückwirkende Kraft hat (§ 389 B.G.B.). Zimmermann[119] tritt dieser Auffassung mit dem Hinweis entgegen, es sei doch eine dem Erwerber kraft eigenen Rechtes zustehende Forderung, gegen die eine dem Mieter gegenüber dem Vermieter zustehende Forderung aufgerechnet werden solle: das wäre aber nur dann möglich, wenn der Erwerber den Anspruch auf den Mietzins im Wege der gesetzlichen Zession erworben hätte. Dabei scheint Zimmermann übersehen zu haben, daß Oertmann und Mittelstein einschränkend hinzufügen, daß die Aufrechnung nur insoweit zulässig sei, als dies der § 574 B.G.B. gestatte. Zugunsten

[117]) So auch Mittelstein S. 287; Arnold S. 113, 9; Zimmermann S. 41. Für das preuß. Recht Dernburg II § 291 Nr. 9: Da der Verkauf des Grundstücks an den Rechten und Pflichten des Mieters nichts ändern soll, können ihm auch seine Rechte auf Kompensation nicht entzogen werden. — [118]) Oertmann § 575 Nr. 1; Mittelstein S. 286. — [119]) Zimmermann S. 38.

des Mieters geht dieser Paragraph über § 574 B.G.B. wesentlich hinaus. Der Mieter kann hiernach sogar Gegenforderungen gegen den Vermieter, welche er erst *nach* dem Eigentumsübergange erworben hat, aufrechnen, soweit es sich nicht um Mietzins für eine spätere Zeit, als das Kalendervierteljahr, in welchem der Mieter Kenntnis vom Eigentumswechsel erlangt hat und für das darauf folgende Vierteljahr handelt (§ 575 in Verb. mit § 574 Satz 1 B.G.B.). Der Satz 2 im § 575 B.G.B. schränkt die Aufrechnungsbefugnis des Mieters in verständiger Weise ein. Er schließt die Aufrechnung aus in zwei Fällen:

1. wenn der Mieter die Gegenforderung erst *nach Erlangung der Kenntnis* vom Eigentumswechsel *erworben* hat,

2. wenn die Gegenforderung erst nach Erlangung der Kenntnis vom Eigentumsübergang *und* später als die Mietzinsforderung fällig geworden ist. Der Fall unter 1. ist einfach und leichtverständlich. Es würde dem Rechtsbewußtsein widerstreiten, könnte der Mieter, der den Eigentumsübergang erfahren hat, mit einer Forderung aufrechnen, die er gegen den Vermieter zu einer Zeit erworben hat, wo dieser *nicht mehr* der Vermieter war. Komplizierter ist der Fall unter 2. Hierbei müssen beide Voraussetzungen zusammentreffen, um die Aufrechnung auszuschließen. Ist nur die eine oder andere Voraussetzung für sich gegeben, so wird dem Mieter die Aufrechnungsbefugnis nicht entzogen: ist die Gegenforderung vor der Kenntniserlangung fällig geworden, so kann der Vermieter mit ihr aufrechnen, mag sie früher oder später als die Mietzinsforderung fällig geworden sein. Ist jedoch die Gegenforderung erst nach der Kenntniserlangung fällig geworden, so konnte der Mieter vorher nicht aufrechnen, da die beiden Forderungen fällig sein mußten (B.G.B. § 387).

Den abstrakten Inhalt des § 575 B.G.B. mag ein Bei-

spiel veranschaulichen: Der Eigentumsübergang ist am 1. April 1905 erfolgt; der Mieter hat hiervon am 1. Mai 1905 Kenntnis erhalten; er hatte dem Vermieter am 1. Januar 1905 ein Darlehn gegeben, das am 15. Juli 1905 zurückzuzahlen war; am 1. Januar 1906 fordert der Erwerber vom Mieter Zahlung auf die letzten drei Quartale fürs Jahr 1905 — Fälligkeitstermine am 1. Juli, 1. Oktober 1905 und 1. Januar 1906 —. Gegen die am 1. Juli 1905 fällige Zinsrate kann der Mieter nicht aufrechnen, da seine Darlehnsforderung erst *nach* der Fälligkeit dieser Rate und erst *nach* Kenntniserlangung vom Eigentumsübergang fällig geworden ist. Auch gegen die am 1. Januar 1906 fällige Rate kann der Mieter nicht aufrechnen, da er den Eigentumswechsel bereits am 1. Mai 1905 erfahren hat und die Aufrechnung nach §§ 574, 575 B.G.B. nur insoweit zulässig ist, als der Mietzins für das zur Zeit der Kenntnis laufende und das darauffolgende Kalendervierteljahr in Frage kommt. Der Mieter ist somit *nur* berechtigt, gegen die am 1. Oktober 1905 fällige Mietzinsrate aufzurechnen. Hätte dagegen die Darlehnsforderung des Mieters noch *vor* dem 1. Juli 1905 Fälligkeit erreicht, so könnte er auch hiergegen aufrechnen. — Soweit die Aufrechnung sich auf den Mietzins für die Zeit *vor* dem Eigentumsübergang bezw. *vor* Erlangung der Kenntnis hiervon erstreckt, ist sie nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen.

9. Das letzte Glied in der Kette der Vorschriften, die den „Eintritt des Erwerbers in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen" charakterisieren, bildet der § 576 B.G.B. Auch hier tritt das Bestreben des Gesetzgebers, dem Mieter einen ausreichenden Schutz zu gewähren, klar zutage. Die Vorschrift ist in bewußter Anlehnung an § 409 B.G.B., mit dem sie fast wörtlich übereinstimmt, aufgenommen worden,

so daß auf diesen Paragraphen vielfach bei der Auslegung des § 576 B.G.B. zurückgegriffen werden kann. Der § 576 Abs. 1 B.G.B. bestimmt:

> „Zeigt der Vermieter dem Mieter an, daß er das Eigentum an dem vermieteten Grundstück auf einen Dritten übertragen habe, so muß er in Ansehung der Mietzinsforderung die angezeigte Übertragung dem Mieter gegenüber gegen sich gelten lassen, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam ist."

Der Mieter hat demnach, wenn ihm vom Vermieter der Eigentumswechsel „angezeigt" worden ist, den Mietzins an den Erwerber zu entrichten, ohne sich der Gefahr der nochmaligen Zahlung auszusetzen, auch wenn die Eigentumsübertragung nicht erfolgt oder nicht wirksam ist. Die Bedeutung der Anzeige ist „in Ansehung der Mietzinsforderung" — aber auch nur insoweit, nicht etwa in Ansehung anderer Rechtsverhältnisse und Rechtsgeschäfte — eine derartige, daß man sagen kann, sie *ersetze die Übertragung des Eigentums am Grundstück.*[120]) Die Anzeige selbst ist formlos, ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft in seinen Voraussetzungen und Wirkungen nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 130—132 B.G.B. zu beurteilen. Zu prüfen ist nur, ob *hiernach* der Anzeige Wirksamkeit zukommt. Ist dies zu verneinen, weil die Anzeige z. B. von einem Geschäftsunfähigen abgegeben, nichtig oder wegen Irrtums anfechtbar[121]) ist, so treten die Rechtswirkungen nicht ein. Das gilt aber nur bei der *Unwirksamkeit der Anzeige als solcher*, die Unwirksamkeit des Eigentumsübergangs selbst ist bedeutungslos — hierin liegt ja gerade

[120]) Analog zu Planck § 409; Kommentar v. Hölder S. 384. — [121]) Ist sie angefochten, so ist sie als von vornherein nichtig anzusehen.

der charakteristische Inhalt des § 576 B.G.B. —. Einer solchen Anzeige steht es nicht gleich, wenn der Vermieter dem neuen Erwerber eine Urkunde über den Eigentumsübergang ausgestellt hat und dieser sie dem Mieter vorlegt. Zimmermann S. 42 glaubt dies erst daraus folgern zu dürfen, daß in § 576 B.G.B. der Satz 2 des § 409 Abs. 1 B.G.B. keine Aufnahme gefunden hat. Diese Folgerung wäre m. E. nur dann zu billigen, wenn der Gesetzgeber eine analoge Anwendung jenes oder jener Paragraphen ausdrücklich angeordnet hätte. Man wird in einem solchen Vorgang überhaupt keine „Anzeige des Vermieters an den Mieter" im Sinne des Gesetzes erblicken können. Da die Bestimmung im § 576 B.G.B. ihrem Inhalte nach zum Schutze des Mieters getroffen ist, so kann sie auch nicht ohne weiteres zu seinen Ungunsten wirken. Daraus ergibt sich, daß der Mieter nicht unbedingt verpflichtet ist, an den ihm in der Anzeige benannten Erwerber des Grundstücks den Mietzins zu entrichten. Trägt er berechtigte Bedenken, an den benannten Erwerber zu zahlen, so kann er dessen Legitimation bestreiten, freilich auf die Gefahr hin, die dadurch entstandenen Kosten zu tragen.[122] Der Mieter wird durch die Anzeige der Verpflichtung entbunden, die Rechtsgültigkeit des Eigentumsübergangs nachzuprüfen, das Recht dazu bleibt ihm. So Holder in seinem Kommentar S. 384. Anders liegt der Fall, wenn der Vermieter dem Mieter anzeigt, er habe das Eigentum an den X übertragen, während tatsächlich die Übertragung an Y erfolgt ist. Zahlt der Mieter trotz Kenntnis von der Sachlage an den X, so ist diese Zahlung dem Y gegenüber unwirksam.[123]

[122]) Planck § 409, II; Mittelstein S. 288; Zimmermann S. 44. Die gegenteilige Ansicht Fulds S. 216 und Frankels S. 77 beruht offenbar auf einer Verkennung des inneren Wesens jener Vorschrift. — [123]) So auch Redbein S. 405.

Der Mieter kann sich auf die an ihn ergangene Anzeige, wie schon erwähnt, unbedingt stützen; Zahlung des Mietzinses an den angezeigten Erwerber bewirkt seine Befreiung von der Mietzinsverpflichtung, auch wenn die Übertragung des Eigentums nicht erfolgt oder nicht wirksam ist. *Insoweit steht die Anzeige der Eigentumsübertragung gleich.*[125]) Kommt nun die Schutzvorschrift des § 576 B.G.B. auch dem bösgläubigen Mieter zugute, d. h. kann der Mieter mit befreiender Wirkung den Mietzins an den ihm in der Anzeige benannten Erwerber zahlen, auch wenn er *weiß*, daß die Anzeige von der tatsächlichen Rechtslage abweicht, daß die Eigentumsübertragung nichtig oder anfechtbar ist? Aus dem mehrfach hervorgehobenen Wesen des § 576 B.G.B. als dem einer Schutzvorschrift für den Mieter ist diese Frage m. E. zu verneinen. Der Wortlaut des Gesetzes, wie seine Entstehungsgeschichte[126]) sprechen allerdings dagegen. Das Gesetz sagt schlechthin, daß der Vermieter die angezeigte Übertragung dem Mieter gegenüber gegen sich gelten lassen müsse, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam sei. Der Vermieter muß sich freilich eine so erfolgte Mietzinszahlung gefallen lassen, aber nur, damit der gutgläubige Mieter nicht geschädigt wird. Entfällt dieser Gesichtspunkt, weil der Mieter von der Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Eigentumsübertragung Kenntnis hat, so ist auch keine Veranlassung mehr vorhanden, den Mieter zu schützen. Die allgemeinen Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuchs über Treu und Glauben vertragen die entgegengesetzte Ansicht nicht, auch wenn diese in den Motiven und Protokollen scheinbar begründet ist.[127])

---

[125]) *Hölder* S. 384. — [126]) Motive *Mugdan* II S. 74; Prot. S. 394, 395, 398. — [127]) Wie hier *Kuhlenbeck* § 409,2 und *Rehbein* S. 399 unten; vgl. auch Anm. zu 123; a. M. *Hölder* S. 383 f.; *Planck* § 409 Nr. 1; *Oertmann* § 409,2; *Mittelstein* S. 288; *Meißner* zu § 409.

Der hier vertretenen Ansicht treten auch diejenigen, welche sie nicht billigen, gewissermaßen auf Umwegen bei, wenn sie für den bösgläubigen Mieter eine Schadensersatzpflicht nach § 826 B.G.B. anerkennen. Der praktische Erfolg wird aber nicht immer der gleiche sein. — Daß die einmal erfolgte Anzeige auch zugunsten des darin benannten Erwerbers wirkt, geht daraus hervor, daß zu ihrer Zurücknahme seine Zustimmung erforderlich ist. Wie sich der Vermieter diese Zustimmung verschafft, ist seine Sache. Bei Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Eigentumsübertragung wird er sich für gewöhnlich auf § 812 B.G.B. stützen können — Grundsätze über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung —. Zu seiner provisorischen Sicherung wird er auch eine einstweilige Verfügung dahingehend erwirken können, daß der Mieter den Zins hinterlege, daß er nicht mehr an den „Erwerber" zahle.[128])

Die Zurücknahme, die dem Mieter gegenüber zu erfolgen hat, ist ebenso formlos, wie die Anzeige, ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft. Auf die Zustimmung des als neuen Eigentümer Bezeichneten finden die §§ 182—184 B.G.B. Anwendung. Die Reichstagskommission hat den Antrag, schriftliche Zustimmung zu fordern, abgelehnt. Die Zustimmung wird ersetzt durch die rechtskräftige Verurteilung des in der Anzeige bezeichneten Erwerbers (C.P.O. § 894).

Die Zurücknahme der Anzeige hebt deren Rechtswirkungen für die Zukunft auf, so daß alle auf Grund der Anzeige vorgenommenen Rechtsgeschäfte bestehen bleiben.[129]) Das ist im Gesetz nicht ausdrücklich gesagt, ist aber zweifellos.

Es sei noch erwähnt, daß der Mieter, wenn eine Anzeige im Sinne des § 576 B.G.B. nicht an ihn gelangt ist, rechtsgültig an denjenigen zahlen kann, der im Grundbuch

---

[128]) Mittelstein S. 288. — [129]) Hölder S. 386.

als Eigentümer eingetragen ist. Gleichgültig ist es, ob ihm der „Erwerber" einen beglaubigten Grundbuchauszug vorgelegt oder ob er selbst Einsicht ins Grundbuch genommen hat. Diese Befugnis, an den im Grundbuch Eingetragenen mit befreiender Wirkung zu zahlen, ist auch in den Protokollen S. 823 unten hervorgehoben. Sie beruht auf § 893 B.G.B., wonach die Grundsätze über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs Anwendung finden, wenn an denjenigen, für welchen ein Recht im Grundbuch eingetragen ist, auf Grund dieses Rechts eine Leistung bewirkt oder wenn zwischen ihm und einem anderen in Ansehung dieses Rechts ein nicht unter die Vorschriften des § 892 B.G.B. fallendes Rechtsgeschäft vorgenommen wird, das eine Verfügung über das Recht enthält. Der Mieter muß hier freilich unter allen Umständen in gutem Glauben sein. Weiß er, daß das Grundbuch nicht den tatsächlichen Verhältnissen entspricht, so wird er dem wirklichen Eigentümer gegenüber nicht befreit.

III. Als Abschluß dieses Teils soll noch auf eine Frage eingegangen werden. Mit dem Eigentumsübergang tritt der Erwerber in das Mietverhältnis ein, während der Vermieter mit der in § 571 Abs. 2 B.G.B. bestimmten Modifikation (Fortdauer der bürgenähnlichen Haftung) ausscheidet. Der Mieter hat es von diesem Zeitpunkt ab nur noch mit dem Erwerber zu tun, mit diesem allein kann er wirksame Rechtsgeschäfte abschließen: den Mietvertrag abändern oder aufheben. Wie aber, wenn der Mieter sich in Unkenntnis über den Eigentumsübergang befindet und mit dem Vermieter Rechtsgeschäfte eingeht, die nicht solche in „Ansehung der Mietzinsforderung" sind? Borcherdt will hier die analoge Anwendung der Vorschriften über die Abtretung von Forderungen zulassen, der Erwerber müsse alle auf die Miete — nicht auch die Entrichtung des Mietzinses — bezüglichen Rechtsgeschäfte (z. B. Abänderung oder Aufhebung

des Mietvertrags) gegen sich gelten lassen, welche der Mieter mit dem Vermieter nach dem Eigentumsübergang und in Unkenntnis davon, abgeschlossen habe.[130]) Von seinem Standpunkt aus — gesetzliche Sukzession in die aktive und passive Seite des Mietverhältnisses — erscheint diese Meinung konsequent. Eine völlige Übertragung der Zessionsgrundsätze vertritt auch Zimmermann S. 51. Wäre dies die Ansicht des Gesetzgebers gewesen, so hätte er sich die Vorschriften in den §§ 573 ff. über den Mietzins zum Schutze des Mieters ersparen können; ihre ausdrückliche Aufnahme schließt aber eine allgemeine analoge Anwendung der Rechtsgrundsätze über die Zession aus. Betreffs der Frage, ob der Mieter, der in Unkenntnis vom Eigentumsübergang ist, gültig an den Vermieter kündigt (S. 54 f.), war aus besonders hervortretenden Gründen die analoge Anwendung der Zessionsgrundsätze als zulässig erachtet worden. Für die hier in Betracht kommenden Fälle, z. B. Abänderung des Mietvertrags, lassen sich diese Gründe nicht in gleichem Maße aufrecht erhalten. Der Mieter ist auf Schadensersatzansprüche beschränkt.[131])

§ 7.

5. Vertragsmäßige Abänderung der gesetzlichen Vorschriften.

Alle in den §§ 2—6 enthaltenen Ausführungen hat man wohl allgemein unter dem Schlagwort „Kauf bricht nicht Miete" zusammengefaßt. Wie dieser Grundsatz in unsere Gesetzgebung aus dem allgem. Landrecht Eingang gefunden hat, ist einleitend erwähnt. Dabei ist der Hinweis darauf nicht unterlassen worden, daß wesentlich Erwägungen sozialpolitischer Natur, Rücksichten von öffentlichrechtlichem Charakter

---

[130]) Borcherdt S. 103/104. — [131]) So auch Mittelstein S. 280.

mitgewirkt haben. Schon nach der Praxis des allgem. Landrechts handelt es sich hier nicht um jus strictum, um Rechtsvorschriften, die jeder Parteiverabredung entzogen sind. Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält keine Bestimmung, welche die Vorschriften in §§ 571 ff. über die Rechtswirkungen der Grundstücksveräußerung auf das Mietverhältnis zu zwingenden macht. Auch aus seinem allgemeinen Teil, etwa aus den Vorschriften über die Rechtsgeschäfte contra bonos mores läßt sich nirgends der Wille des Gesetzgebers konstruieren, wonach Vereinbarungen über Abänderung der fraglichen Gesetzesvorschriften unzulässig wären. Ebensowenig findet sich in den Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch ein Hinweis auf einen solchen gesetzgeberischen Willen. Jede vertragsmäßige Vereinbarung, die das Gesetz nicht ausdrücklich oder nach seinem System als unzulässig zurückweist, muß aber als rechtswirksam bezeichnet werden.[132]) Ob der Gesetzgeber nicht besser getan hätte, in einzelnen Punkten die Möglichkeit abweichender Parteiverabredungen auszuschließen, um dadurch den Druck raffinierter Spekulation noch mehr zu begegnen, mag dahingestellt bleiben. Auch Oertmann zu §§ 571 ff., Staudinger zu § 571 und wohl auch Fuld S. 223 deuten diesen Gedanken an.

Soweit solche vertragsmäßige Abänderungen[133]) in Frage kommen, werden sie zu ihrer Wirksamkeit immer der Ein-

[132]) Ebenso Fuld S. 223/224; Cosack S. 291, 1 b; Oertmann §§ 571 ff. Nr. 6; Arnold S. 106/107; Brückner S. 124; Mittelstein S. 52, 292; a. M. Schlesinger („Mieter und Vermieter nach dem heutigen und künftigen deutschen Recht" 1896 S. 7). — [133]) Zimmermann S. 72 hebt als praktisch wichtigen Fall den häufig in Kaufverträgen wiederkehrendem Passus hervor, wonach Nutzungen und Lasten des Grundstücks von einem bestimmten, nicht mit dem Eigentumsübergang zusammenfallenden Tage auf den Käufer übergehen sollen. Da es sich bei solchen Nebenverabredungen nicht um Beseitigung des im § 571 B.G.B. niedergelegten Grundsatzes handelt, sondern da nur über

willigung derjenigen bedürfen, zu deren Gunsten die Gesetzesvorschrift besteht und zu deren Nachteil sie abgeändert werden soll (vgl. § 182 B.G.B.); es vereinbaren z. B. Vermieter und Erwerber, daß jener mit dem Eigentumswechsel von seiner Haftung nach § 571 Abs. 2 B.G.B. befreit, daß letzterer berechtigt sein soll, das Mietverhältnis im Gegensatz zum Mietvertrag aufzulösen (vgl. Fuld S. 223, Mittelstein S. 292, Zimmermann S. 71). Ohne Zustimmung des Mieters sind solche Vereinbarungen nicht gegen ihn wirksam. Da der Mieter hierzu nachträglich nicht leicht zu bewegen sein wird, empfiehlt es sich, derartige Bestimmungen gleich von vornherein in den Mietvertrag aufzunehmen. — Dagegen ist die Zustimmung des Erwerbers nicht erforderlich, wenn Vermieter und Mieter vereinbaren, daß der Mietvertrag mit dem Eigentumswechsel erlöschen oder der Mieter zu einer vorzeitigen Kündigung berechtigt sein soll. Der Grund liegt darin, daß der Erwerber an die Bestimmungen des Mietvertrags ohne Rücksicht darauf, ob sie ihm günstig sind, gebunden ist, auch wenn sie nachträglich und nur mündlich getroffen worden sind (zu vergleichen oben S. 51 ff.).

§ 8.

6. Weiterveräußerung des Grundstücks.

Nicht in dem ersten Entwurf, sondern nachträglich ist der § 579 B.G.B.:

„Wird das vermietete Grundstück von dem Erwerber weiter veräußert oder belastet, so finden die

Einzelheiten abweichende Bestimmungen getroffen werden sollen, so können für ihre Beurteilung nur die Vorschriften über die Zession von Forderungen maßgebend sein. Hieraus folgt insbesondere, daß der Zessionar (Erwerber) alle Einwendungen aus der Person des Zedenten gegen sich gelten lassen muß.

> Vorschriften des § 571 Abs. 1 und der §§ 572—578 entsprechende Anwendung. Erfüllt der neue Erwerber die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen nicht, so haftet der Vermieter dem Mieter nach § 571 Abs. 2."

aufgenommen worden. Auch ohne den Satz 1 hätten die darin ausgesprochenen Rechtsgrundsätze nach § 571 B.G.B. Abs. 1 angewendet werden müssen. In den Protokollen Mugdan II S. 839 ist aber besonders hervorgehoben worden, daß es sich empfehle, eine ausdrückliche Bestimmung zu treffen. Nach § 579 B.G.B. tritt jeder spätere Erwerber für die Dauer seines Eigentums ohne weiteres kraft Gesetzes in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten ein. Jedem folgenden Erwerber gegenüber kann insbesondere der Mieter alle die Rechtsgeschäfte, die er mit dessen Vorgänger über den Mietzins abgeschlossen hat, geltend machen, soweit hierzu die §§ 571 ff. B.G.B. die Hand reichen. Vorausverfügungen über den Mietzins, Aufrechnung gegen Mietzinsforderungen sind nach Maßgabe der §§ 573, 574, 575 zulässig. Diese analoge Anwendung der in den vorhergehenden Paragraphen besprochenen Rechtsgrundsätze auf den Fall der Weiterveräußerung des Mietgrundstücks. erleidet aber eine außerordentlich einschneidende Einschränkung, dadurch, daß die bürgenähnliche Forthaftung des Vermieters *nicht* den Erwerber trifft, der weiter veräußert. Der § 571 Abs. 2 B.G.B. ist ausgeschaltet und dafür im § 579 Satz 2 B.G.B. bestimmt worden, daß nur der Vermieter dem Mieter in dem gesetzlich beschränktem Umfange hafte. Die Haftung des ursprünglichen Vermieters wird also durch eine nachträgliche Weiterveräußerung seitens des Erwerbers nicht berührt. Selbstverständlich müssen die früher S. 17 ff. besprochenen allgemeinen Voraussetzungen seiner Haftung gegeben sein: es dürfen nur Schadensersatzansprüche in Frage kommen; diese Schadensersatzansprüche

müssen den Mietvertrag zugrunde haben, der bei der von ihm vorgenommenen Veräußerung bestand;[134]) seine Haftpflicht darf zeitlich nach § 571 Abs. 2 B.G.B. noch nicht erloschen sein. — Dem neuen Erwerber ist eine solche Bürgenhaftung wie sie dem Vermieter obliegt, nicht aufgebürdet; seine Haftung beschränkt sich somit auf die Dauer seines Eigentums; bei einer Weiterveräußerung haftet er dem Mieter nur für Ansprüche, die diesem während seiner Besitzzeit gegen ihn erwachsen sind. Nach dem Eigentumswechsel haftet der Erwerber nicht auch neben seinem Nachfolger. Der innere Grund für eine solche an sich zunächst auffallende Ausnahmebestimmung liegt darin, daß die Miete ein obligatorisches Rechtsverhältnis ist, ein gegenseitiger Vertrag, der von vornherein fest bestimmte Individuen bindet, den Vermieter und den Mieter. Der Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis, so wie er seinen gesetzlichen Ausdruck in den §§ 571 ff. B.G.B. gefunden hat, bedeutet dem gegenüber eine Anomalie wie schon früher S. 35 ff. ausgeführt worden ist. Diese juristisch merkwürdige Konstruktion möglichst abzuschleifen, war die Absicht des Gesetzgebers, die er durch diese Bestimmung erreicht hat. Der Mieter kann sich somit nur an die Person des ursprünglichen Vermieters, nicht aber an Zwischenberechtigte halten, wenn ihm ein späterer Erwerber wegen Nichterfüllung des Mietvertrags schadensersatzpflichtig wird.[135]) Da durch eine spätere Weiterveräußerung des Grundstücks eine Verlängerung der Haftfortdauer des Vermieters nicht eintritt, so ist in dieser Bestimmung auch eine besondere Beschwerung des Vermieters nicht zu erblicken. Der Vermieter wird bei

---

[134]) Für Ansprüche, die über den Rahmen des mit dem Mieter getroffenen Vertrags hinausgehen, ist der Vermieter nicht haftbar. — [135]) So auch Schollmeyer S. 77; Borcherdt S. 109; Oertmann, Planck zu § 579; Fuld S. 226; Mittelstein S. 291; Arnold S. 114; Brückner S. 130; Staudinger zu § 579.

einer zweiten Veräußerung verhältnismäßig recht selten als Bürge in Anspruch genommen werden, wenigstens bei einem auf unbestimmte Zeit geschlossenen Mietvertrag.

Der § 579 B.G.B. übt einen strengen Sprachgebrauch: Vermieter, Erwerber und neuer Erwerber. Trotzdem vertreten Fischer-Henle, Meißner und Kuhlenbeck die Ansicht,[136] daß der Erwerber wenigstens in den Fällen, wo der Vermieter von der Forthaftung nach § 571 Abs. 2 B.G.B. befreit sei als „Vermieter" betrachtet werden müsse und für Schadensersatzansprüche gegen seinen Nachfolger wie ein Bürge hafte. Auch aus den einschlagenden Kommissionsverhandlungen (Protokolle Mugdan II S. 839) ergibt sich das Gegenteil. Ebenso die unter Anm. 135 zitierten Schriftsteller. Der Erwerber ist eben nicht „Vermieter", aber er kann es werden und ist er einmal durch Herstellung eines Vertragsverhältnisses mit dem Mieter der „Vermieter" geworden, dann ändert sich seine Rechtsstellung wesentlich. Als Vermieter trifft ihn dann auch die Bürgenhaftung nach § 571 Abs. 2 B.G.B.[137] Unter welchen Voraussetzungen und von welchem Zeitpunkte

[136] Fischer-Henle, Meißner, Kuhlenbeck zu § 579. — [137] Mittelstein sagt S. 278, daß die abweichende Meinung Fischer-Henles und Meißners wahrscheinlich auf der Annahme beruhe, daß der Erwerber in der hier dargelegten Weise als Vermieter eingetreten sei. Insofern würde sich also ihre Ansicht mit der herrschenden decken. Kuhlenbeck hingegen lehrt ganz allgemein, daß der neue Erwerber die bürgschaftsähnliche Haftung des Vermieters auf sich ziehe, wenn der Vermieter gemäß § 571 Abs. 2 B.G.B. davon befreit worden sei. Das ist die Konsequenz aus seiner Behauptung, der erste Erwerber sei in alle dem Vermieter aus dem Mietverhältnisse erwachsenen Verpflichtungen, also auch in die nur event. gesetzlich bedingten eingetreten. Auch Niendorff operiert offenbar mit dem hier angenommenen Gedanken und läßt den Erwerber als Vermieter haften, wenn bei einem auf bestimmte Zeit geschlossenen Mietvertrag das Mietverhältnis über diesen Zeitpunkt hinaus nach § 568 B.G.B. fortgesetzt wird; diese Verlängerung setze ein neues Abkommen, das allerdings stillschweigend ge-

ab das Mietverhältnis zwischen Erwerber und Mieter durch Unterlassung der Kündigung zu einem vertragsmäßigen werden kann, unter welchen Umständen ferner die Forthaftung des Vermieters aufhört, ist schon früher S. 24 f. u. S. 54 f. dargelegt worden. Liegt aber ein Mietverhältnis auf vertragsmäßiger Grundlage vor, so müssen alle für den Vermieter geltenden Rechtssätze auch auf den Erwerber Anwendung finden, insbesondere wird er bei einer Weiterveräußerung für Schadensersatzansprüche des Mieters gegen seinen Nachfolger wie ein Bürge forthaften.

Wie Zimmermann S. 69 hervorhebt, kann es sehr wohl vorkommen, daß der ursprüngliche Vermieter von seiner Haftung frei geworden ist, während der erste Erwerber als Bürge für Schadensersatzansprüche gegen den zweiten Erwerber haftet. Angenommen z. B. einvierteljährliche Kündigung an den Quartalen; am 15. April verkauft X das Grundstück an Y, wovon er den Mieter benachrichtigt; dieser unterläßt die am 1. Juli für Ende September zulässige Kündigung und Y veräußert am 15. Oktober an Z: der X wird von Ende September ab von seiner Bürgenhaftung frei, während der Y dem Z als Bürge haftet, denn er ist der Vermieter geworden. Anders liegt der Fall, wenn Y schon am 15. Juni an Z veräußert und hiervon den Mieter erst am 10. Juli Kenntnis gegeben hat: X wird auch hier vom 1. Oktober ab befreit, während der Y bis Ende Dezember verhaftet bliebe, wenn er überhaupt haftpflichtig würde. Dies ist aber ausgeschlossen, da der Mieter mit Y, — der ja am 1. Juli — dem ersten nach der Veräußerung des X zulässigen Kündigungstermin — nicht mehr Grundstückseigentümer war, durch Unterlassen der Kündigung nicht in ein

---

troffen werden könne, voraus und werde zwischen Erwerber und Mieter geschlossen, so daß ersterer jetzt als Vermieter erscheine; Riendorff S. 208.

Vertragsverhältnis getreten ist. Vom 1. Oktober ab kann sich der Mieter demnach nur an den Erwerber Z halten. Bei diesen Fällen tritt übrigens die Wichtigkeit der Entscheidung deutlich hervor, von welchem Tage an der Vermieter von seiner bürgenähnlichen Haftung frei wird zu vgl. S. 23 f. Daß der Vermieter, der die Veräußerung dem Mieter nicht mitgeteilt hat, dies mit den gesetzlichen Rechtsfolgen bei einer Weiterveräußerung tuen kann, unterliegt keinem Zweifel.[138])

§ 9.

B. Von der Überlassung des Grundstücks an den Mieter.

I. Der Entwurf I zum B.G.B. hat, wie in der Einleitung dargestellt worden ist, den Grundsatz „Kauf bricht Miete" im § 509 mit der Modifikation aufgenommen, daß bei der Vermietung einer unbeweglichen Sache der Mieter nur nach einer von dem Erwerber an ihn gerichteten Aufforderung und nach Ablauf einer von dieser Aufforderung an laufenden Frist zur Räumung verpflichtet sei; bis dahin sollte aber der Erwerber verbunden sein, den vertragsmäßigen Gebrauch der Sache durch den Mieter, sowie die Vornahme der dem letzteren

[138]) Nach Lage der Sache ist, wie Zimmermann ausführt, der Fall denkbar, daß der Mieter neben dem ursprünglichen Vermieter noch einen oder mehrere Erwerber erhält, gegen die er seine Schadensersatzansprüche geltend machen kann. Diese haften ihm gegenüber und unter sich als Gesamtschuldner. Man denke an folgendes Beispiel: Der Vermieter X veräußert am 10. 4. 1905 an Y, Y am 10. 6. an Z, ohne daß sie den Mieter benachrichtigen; Z verkauft am 10. 8. an Za und setzt hiervon den Mieter in Kenntnis, der nun auch von X und Y Mitteilung über die von ihnen vorgenommene Veräußerung erhält: ist der Mieter in diesem Falle mit Y und Z in ein Vertragsverhältnis getreten, so steht dem Mieter für die Zeit von der letzten Veräußerung an bis zum 1. 1. 1906 die bürgschaftsähnliche Haftung des X, Y und Z zur Seite. Ein Fall, der wohl selten vorkommen wird.

gegenüber dem Vermieter obliegenden Handlungen zu gestatten. Im § 512 E. I wurde dann eine zum Schutze des Mieters über den Rahmen des § 509 E. I hinausgehende Bestimmung des Inhalts getroffen, daß ein Dritter, welcher durch ein Rechtsgeschäft des Vermieters ein den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters aufhebendes oder beschränkendes Recht an der vermieteten Sache erwirbt, so weit er sich durch Vertrag mit dem Vermieter zur Erfüllung seiner Vermieterpflichten für die spätere Mietzeit gegenüber dem Mieter verpflichtet hat, auch gegenüber dem Mieter gebunden werde.[139]) Auf den zwischen Vermieter und Erwerber hierbei geschlossenen Vertrag sollten die Bestimmungen der §§ 412—416 E. I — Versprechen der Leistung an einen Dritten — mit der Maßgabe Anwendung finden, daß die unmittelbare Berechtigung des Mieters gegenüber dem Dritten als gewollt anzusehen sei. Mit der Aufnahme des entgegengesetzten Grundsatzes „Kauf bricht nicht Miete", durch E. II hat sich die Bestimmung im § 512 E. I insoweit erledigt, als es sich, wie die Protokolle S. 832 hervorheben, um die Stellung des Mieters nach Überlassung des Grundstücks an ihn handelt. Das Gesetz hat diesen Fall in den §§ 571 ff. B.G.B. geregelt und den gesetzlichen Schutz des Mieters im wesentlichen davon abhängig gemacht, daß es sich um Grundstücke im weiteren Sinne des § 580 B.G.B. handelt, daß das Grundstück bereits überlassen ist, daß die Veräußerung eine freiwillige und vom Vermieter — Eigentümer erfolgt ist. — Besondere Vorschriften mußte der Gesetzgeber für den Fall aufstellen, daß der Vermieter in der Zeit zwischen dem Mietvertragsabschluß und der Überlassung das Grund-

[139]) Eine Bestimmung, die sich in neueren, auch vom Grundsatz „Kauf bricht Miete" ausgehenden Gesetzgebungen (sächs. B.G.B.; Schweiz. Oblig.R. 281; Bayr. Ges. v. 18. 2. 74; Hess. Entw. 1886) findet. Motive Mugdan II S. 217/18.

stück an einen Dritten veräußerte oder ihm ein den Gebrauch des Grundstücks durch den Mieter ausschließendes oder beschränkendes Recht einräumte. Ohne besondere Vorschrift, so betonen die Protokolle S. 832, könne sich der Mieter zwar durch Vereinbarung einer Erfüllungsübernahme oder durch Abschluß eines Vertrags zu seinen Gunsten zwischen dem Vermieter und Erwerber sichern; diese Möglichkeit genüge aber nicht dem praktischen Bedürfnisse, auch entspreche sie nicht der regelmäßigen Parteiabsicht. So entstand der § 578 B.G.B., der bestimmt:

> „Hat vor der Überlassung des vermieteten Grundstücks an den Mieter der Vermieter das Grundstück an einen Dritten veräußert oder mit einem Rechte belastet, durch dessen Ausübung der vertragsmäßige Gebrauch dem Mieter entzogen oder beschränkt wird, so gilt das Gleiche wie in den Fällen des § 571 Abs. 1 und des § 577, wenn der Erwerber dem Vermieter gegenüber die Erfüllung der sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen übernommen hat."

Darnach finden die Vorschriften in den §§ 571—576 über das Rechtsverhältnis zwischen Mieter und Erwerber auch dann Anwendung, wenn der Vermieter das Grundstück *vor der Überlassung* an den Mieter an einen Dritten veräußert hat, jedoch nur, *sofern der Erwerber dem Vermieter gegenüber die Erfüllung der sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen ausdrücklich übernommen hat*. Die Rechtsstellung des Mieters in seinem Verhältnis zum Vermieter und Erwerber ist dieselbe, wie wenn der Erwerber kraft Gesetzes in das Mietverhältnis eingetreten wäre.[140]) Das in den §§ 3—7

[140]) Mit Recht betonen die Protokolle *Mugdan* II S. 832/833, daß in diesen Fällen, in denen das Mietgrundstück *vor der Überlassung*

Gesagte findet hier analoge Anwendung: Der Erwerber tritt in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein, der Vermieter haftet als Bürge fort. Vorausverfügungen über den Mietzins haben Wirkung nach Maßgabe der §§ 573, 574 B.G.B., die Zulässigkeit von Aufrechnungen bestimmt sich nach § 575 B.G.B. usw. Diese analoge Anwendung der erwähnten Vorschriften findet ausnahmslos statt. Das ergibt sich zweifelsfrei aus dem Wortlaut des Gesetzes, wonach in diesem Falle das gleiche gelten solle, wie in den Fällen des § 571 Abs. 1 und § 577 B.G.B.[141] Anderer Meinung, jedoch ohne sie näher zu begründen, ist Cosack (S. 293 VIII): Der Dritte, dem vor der Überlassung das Grundstück übereignet worden sei, könne dem Vermieter gegenüber anerkennen, daß der Mietvertrag auch für ihn rechtlich verbindlich sei; damit trete er in alle Vermieterpflichten und Rechte ein, gerade wie wenn das Miet grundstück dem Mieter bereits überlassen wäre; im übrigen habe aber das Anerkenntnis die Wirkungen der Überlassung des Grundstücks an den Mieter nicht, insbesondere griffen die Regeln über die Unwirksamkeit einer Vorausbezahlung des Mietzinses usw. nicht Platz. Die Vermutung liegt nahe, daß Cosack den § 578 B.G.B. fälschlich so verstanden hat, als ob im Falle der Übernahme der § 571 Abs. 1 B.G.B. zur Anwendung komme. So wenigstens Zimmermann S. 76.

Der Mieter findet nach diesen Vorschriften aber nicht

an den Mieter vom Vermieter veräußert oder belastet worden sei, eine gesetzliche Bindung des Erwerbers an den Mietvertrag zum Schutze des Mieters nicht notwendig und mit Rücksicht auf die Lage des Erwerbers auch nicht angängig sei, da die Existenz eines Mietverhältnisses für den Erwerber gewöhnlich nicht erkennbar sei, solange sich der Mieter nicht im Besitze befinde.

[141]) So auch Fuld S. 227 228; Dertmann und Staudinger zu § 578; Borchardt S. 110; Mittelstein S. 295.

allein Schutz gegen Verletzung des vertragsmäßigen Gebrauchs des Grundstücks, sondern auch gegen eine teilweise Beschränkung des Besitzes. Er kann verpflichtet sein, die Ausübung zu unterlassen, soweit sie den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters beeinträchtigen würde (vgl. § 571 f. B. mit § 577 B.G.B.).

Die rechtliche Konstruktion, die dem zwischen Vermieter und Erwerber abgeschlossenen Übernahmevertrag und seinen nach § 571 f. zu beurteilenden Rechtswirkungen zugrunde liegt, ist nicht ganz unbestritten. Die Vereinbarung, die der Vermieter mit dem Erwerber trifft, bleibt der Mieter ganz fremd; um einen neuen Mietvertrag kann es sich ebensowenig wie im Falle des § 571 B.G.B. nicht handeln. Vom obigen unterscheidet sich unser Fall nur dadurch, daß die rechtlichen Wirkungen kraft Gesetzes hier kraft Vertrages, „durch Vereinbarung einer Willenskraftigen des Vermieters und Erwerbers" (Oertmann zu § 578) eintreten. Der Mieter wird ohne jede eigene Beteiligung an dem Zustandekommen des zwischen Vermieter und Erwerber abgeschlossenen Übernahmevertrags doch an ihn gebunden; die Verpflichtung wirkt unmittelbar für und gegen den Mieter, er muß den Erwerber als Vermieter annehmen, es sei denn, daß er bei Abschluß des Vertrags auf die Person des Vermieters besonderes Gewicht gelegt hat; hierin würde ein den Willen des Vertrags bildender Bestandteil liegen.[191] Andererseits ist der Erwerber zur Erfüllung der ihm obliegenden Vermieterpflichten verbunden und muß die Schadenersatzansprüche wegen Nichterfüllung gegen sich gelten lassen. — Dieses eigenartige Rechtsgebilde, das sich nicht unter die Grundsätze der Verträge, der Schuld- und Erfüllungsübernahme, der Verträge zugunsten Dritter[192] einreihen läßt, beruht auf einer ana-

[191] So auch Kienbarkt S. 157. — [192] Ein Vertrag zugunsten Dritter liegt vor allem deshalb nicht vor, weil es auf den Willen der

malen Spezialvorschrift und hat sein Gegenstück nur in den Bestimmungen über den gesetzlichen Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis nach der Überlassung an den Mieter.[114] Auf die hierüber gegebenen Ausführungen ist durchweg zu verweisen.

Die Rechtswirkungen der §§ 571 bis 576 B.G.B. auf Grund des Übernahmevertrags können aber nur eintreten, wenn der Erwerber in den gesamten Rechts- und Pflichtenkreis des Vermieters, so wie er sich nach dem Mietvertrag darstellt, eingetreten ist. Eine nur teilweise Übernahme des Erwerbers kann nicht die Bindung des Mieters gegen seinen Willen an den Mietvertrag herbeiführen. Nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über die Abtretung von Forderungen (§§ 398 f. B.G.B.) der Schuldübernahme (§§ 445 f. B.G.B.), der Erfüllungsübernahme (§§ 329 f. B.G.B.), der Verträge zugunsten Dritter (§ 328 f. B.G.B.) werden die Wirkungen einer nur teilweisen Abtretung der Rechte und Übernahme der Vermieterpflichten in jedem einzelnen Fall beurteilt werden müssen.[115])

Der § 578 B.G.B. sagt schlechthin, daß die Rechtsgrundsätze der §§ 571 bis 576 B.G.B. dann anzuwenden sind, wenn der Erwerber dem Vermieter gegenüber die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen übernommen hat. Der Vertrag selbst ist darnach formlos, auch braucht er nicht in dem zwischen Vermieter und Erwerber geschlossenen Veräußerungsvertrag enthalten zu sein.[116]) Das wird aller-

Vertragsschließenden, dem Mieter ein selbständiges Recht zu verschaffen, gar nicht ankommt. Nach der Fassung des § 578 B.G.B. kann auch der Wille der Vertragschließenden, dem Mieter ein unmittelbares Recht nicht zu geben, keinen Einfluß auf die fraglichen Rechtswirkungen ausüben. So auch Oertmann zu § 578. — [114]) So Crome S. 39; Oertmann zu § 578 Nr. 2. — [115]) Mittelstein S. 296; Planck und Staudinger zu § 578. — [116]) Borcherdt S. 110, XIII; Mittelstein S. 295.

dings in der Regel geschehen. Bis zu welchem Zeitpunkt der Übernahmevertrag erfolgt sein muß, um die in § 578 B.G.B. vorgesehenen Rechtswirkungen auszulösen, ist bestritten. Jedenfalls darf die Überlassung des Grundstücks an den Mieter noch nicht erfolgt sein. Mittelstein S. 295 betont, daß die Rechtswirkungen, welche im Falle des § 571 Abs. 1 B.G.B. auf die Überlassung des Mietgrundstücks an den Mieter beruhten, hier, wo eine solche nicht stattgefunden, an die Abmachung des Vermieters und Erwerbers, geknüpft seien; da die Abmachung damit an Stelle der Überlassung getreten sei und diese nach § 571 Abs. 1 B.G.B. vor der Übereignung erfolgt sein müsse, so entspreche es dem Gesetz, daß auch der Übernahmevertrag dem Eigentumsübergang voranzugehen habe, mindestens aber gleichzeitig mit ihm erfolgt sein müsse. — Dankbar wäre es zu begrüßen, hätte der Gesetzgeber durch ausdrückliche Aufnahme einer dahingehenden Bestimmung ein klares Recht geschaffen; aus der Fassung des Gesetzes läßt sich Mittelsteins Ansicht nicht folgern; daß sich „Überlassung des Grundstücks" und „Übernahme der Verpflichtungen" in ihren rechtlichen Folgen hier gleichstehen, ist mehrfach hervorgehoben; ihre Funktion ist dieselbe; daß sie aber in ihrer Stellung als juristische Tatsachen völlig gleichartig zu behandeln seien, ist ohne gesetzliche Vorschrift aus § 578 B.G.B. nicht zu entnehmen.[147]) Die Rechtswirkungen des § 578 B.G.B. werden also dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Übernahme erst nach dem Eigentumsübergang auf den Erwerber vereinbart worden ist.[148])

II. Hat der Vermieter die im § 578 B.G.B. zugelassene vertragsmäßige Übernahme der sich aus dem Mietvertrag ergebenden Verpflichtungen nicht bewirkt, so finden auf den

---

[147]) So Zimmermann S. 77. — [148]) So auch Borcherdt S. 110; Niendorff S. 197; Staudinger zu § 578, 2e.

Mieter, den Vermieter und den Erwerber diejenigen Rechtsgrundsätze Anwendung, die sich nach den allgemeinen Regeln des Bürgerlichen Gesetzbuch aus dem Wesen der Miete ergeben. Das obligatorische Band der Miete (vinculum juris) verpflichtet nur den Mieter, den Erwerber und umgekehrt. Der Eigentumswechsel löst zwischen dem außerhalb des obligatorischen Mietsverhältnisses stehenden Erwerber des Grundstücks und dem Mieter keinerlei rechtliche Wirkungen aus. Der Mieter hat gegen den Erwerber keinen Erfüllungs- oder Schadenersatzanspruch;[149]) dieser ist an den von seinem Rechtsvorgänger abgeschlossenen Mietvertrag nicht gebunden, selbst wenn er zur Zeit des Eigentumsübergangs davon Kenntnis hatte.[150]) Ist der Mieter nach dem Eigentumsübergang ohne des Erwerbers Willen in den Besitz des Grundstücks gekommen, so steht dem Erwerber kraft seines Eigentumsrechtes die Befugnis zu, die Herausgabe des Grundstücks zu fordern. Der Mieter kann sich nicht einmal auf seinen Besitz berufen. Darin liegt die Wirkung des vom Bürgerlichen Gesetzbuch angenommenen Prinzips, wonach das ältere obligatorische Recht durch das jüngere dingliche verdrängt wird. Der Mieter kann sich nur an den anderen Vertragsteil, den Vermieter, halten und von ihm Schadensersatz wegen verschuldeter Unmöglichkeit der Erfüllung nach Maßgabe der §§ 280 und 325 B.G.B. fordern.[151])

---

[149]) Seuffert Bd. 56 Nr. 147. — [150]) Fränkel S. 84; Anders A.L.R. § 359 I, 21, § 5, 6 I, 19, welches dem noch nicht vollzogenen Mietvertrag die Wirkung nur gegen den bösgläubigen Erwerber versagte. — [151]) Ein weitergehendes Sicherungsmittel für den Mieter kennt das Gesetz nicht. Borcherdt S. 110, XIV gibt ihm aber noch die Befugnis, im Wege einer zu beantragenden einstweiligen Verfügung die Eintragung einer Vormerkung zur Erhaltung seines Rechts aus dem Mietvertrag auf das Mietgrundstück zu verlangen, und zwar nicht bloß dann, wenn nach Beginn der Mietzeit der Vermieter in Übergabeverzug geraten ist, sondern auch vor

Das allein den Vermieter und Mieter bindende vinculum juris hat zur weiteren Folge, daß auch der Erwerber seinerseits aus eigenem Rechte keinen Anspruch gegen den Mieter auf Vertragserfüllung geltend machen kann,[152]) selbst wenn er bereit wäre, die sich aus dem Mietvertrag ergebenden Verpflichtungen zu erfüllen. Hat aber der Vermieter seine Ansprüche aus dem Mietvertrag an den Erwerber abgetreten, so kann dieser vom Mieter auch Erfüllung verlangen.[153])

Der praktisch häufigste und damit wichtigste Fall wird nun sein, daß der Mieter auf Grund seines mit dem ursprünglichen Mieter abgeschlossenen Mietvertrags einzieht, und der Erwerber dies zuläßt, ohne dem Vermieter gegenüber die Verpflichtungen aus dem Mietvertrag übernommen zu

---

Beginn der Mietzeit wegen des künftigen Anspruchs auf Überlassung der Mietsräume. Er beruft sich auf die §§ 883, 885 B.G.B. Dieser Irrtum Borcherdts ist umso auffallender, als er selbst die Miete nicht für ein dingliches Recht und nicht für eintragungsfähig hält, S. 110, XIV. Im § 883 B.G.B. ist jedoch ausdrücklich gesagt, daß die Vormerkung nur zur Sicherung eines Anspruchs auf Einräumung eines Rechts an einem Grundstück dient. Der Gesetzgeber kann aber ein Provisorium (Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Überlassung des Mietgrundstückes) ohne die Möglichkeit eines Definitivums (Eintragung des Mietrechts) nicht gewollt haben. So treffend Mittelstein S. 294/295; Cosack II S. 23 I, 1; Arnold S. 115; Zimmermann S. 79; Staudinger § 579, 1b. Für den Mieter, der die Vereitelung seines Mietvertrages durch Weiterveräußerung seitens des Vermieters an einen Dritten befürchtet, wird sich die Vereinbarung einer Konventionalstrafe oder die Erwirkung einer Sicherungshypothek zugunsten von Schadenersatzansprüchen empfehlen, um den Vermieter zu bestimmen, vom Erwerber die Übernahme der Mietvertragsverpflichtungen zu erlangen. Freilich recht umständliche Mittel. — [152]) So auch Arnold S. 115; Wolff, Z.V.G. § 57 Nr. 3; Mittelstein S. 294; Zimmermann S. 73; Staudinger § 579, 1e. — [153]) So auch Mittelstein S. 294 nach Nr. 5.

haben. In dem Dulden des Einzugs ist der stillschweigende Abschluß eines neuen Mietvertrags zwischen Mieter und Erwerber zu erblicken. Die tatsächliche Überlassung und die Benutzung des Grundstücks durch den Mieter ersetzen gewissermaßen die ausdrücklichen, auf Abschluß eines neuen Mietvertrags gerichteten Willenserklärungen der Parteien. Der so zustande gekommene Mietvertrag ist aber durchaus selbständig, neu, so daß an sich auf die Bestimmungen des früher zwischen Mieter und Vermieter bestehenden Vertrags nicht zurückgegriffen werden kann. Da aber der Erwerber dem Einzug des Mieters nicht wehrt und damit seine Kenntnis von dem Bestehen eines Mietvertrags zum Ausdruck bringt, so liegt die Annahme regelmäßig nahe, daß auch er die Bestimmungen des früheren zur Grundlage des neuen Mietvertrags machen will. Besondere Umstände können im einzelnen Fall diese Annahme ausschließen,[154]) z. B. wird der Erwerber eines Sanatoriums nicht die Errichtung von lärmenden Anlagen auf einem der dazu gehörenden Miet-grundstücke dulden wollen.

Weiter ergibt sich aus der selbständigen Stellung des auf diese Weise zwischen Erwerber und Mieter zustande gekommenen Mietvertrags die Folgerung, daß der frühere Vermieter nicht als Bürge forthaftet (dem § 571 Abs. 2 B.G.B. analog), wenn der Erwerber seinen Vermieterpflichten nicht nachkommt. Alle Ansprüche des Mieters aus dem Mietvertrag mit dem Erwerber können sich nur gegen diesen richten. Da aber, wie schon hervorgehoben, der frühere Mietvertrag von dem Eigentumsübergang nicht berührt wird, also im Verhältnis zwischen Mieter und Vermieter noch existiert, so wird mit Zimmermann S. 74/75 anzunehmen sein,

---

[154]) Ebenso Wolff S. 118 Nr. 3; Mittelstein S. 294; Zimmermann S. 74.

daß neben der schon erwähnten Haftung des Vermieters wegen verschuldeter subjektiver Unmöglichkeit auch Schadensersatzansprüche des Mieters gegen den Vermieter nicht ausgeschlossen sind, wenn der Erwerber seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, von diesem aber z. B. wegen Insolvenz Ersatz nicht verlangt werden kann. Selbstverständlich kann der Mieter diese Ansprüche nur alternativ geltend machen. Bei Erhebung dieses Anspruchs gegen den Vermieter ist ferner der Nachweis vom Mieter zu erbringen, daß er aus tatsächlichen Hinderungsgründen vom Erwerber Befriedigung nicht hat erlangen können. Hierin liegt der Unterschied zu der Haftung des Vermieters nach § 571 Abs. 2 B.G.B., die Platz greift, ohne daß sich der Mieter überhaupt gegen den Erwerber zu wenden hat (vgl. § 571 Abs. 2 verb. m. § 773 Ziff. 1 B.G.B.)

Schon unter I S. 93 f. ist erwähnt, daß aus der Fassung des § 578 B.G.B. nicht zweifelsfrei hervorgeht, bis zu welchem Zeitpunkt der Erwerber den Übernahmevertrag mit dem Vermieter abgeschlossen haben müsse, um den nach §§ 571—576 B.G.B. zu beurteilenden Rechtszustand herbeizuführen. Der Mieter befindet sich somit bis zum Augenblick der Übernahme in einem lästigen Schwebezustand, im Zweifel darüber, *wann* seine Berechtigung und Verpflichtung aus dem Mietvertrage beginnt. Diese Übernahme durch den Erwerber kann aber in jedem Zeitpunkte erfolgen, die Bindung des Mieters eintreten, ohne daß er gefragt wird. Es wirft sich deshalb die Frage von selbst auf, ob sich der Mieter diesen Schwebezustand bis zu dem Augenblicke gefallen lassen muß, an welchen nach dem mit dem ursprünglichen Vermieter geschlossenen Mietvertrag das Mietverhältnis beginnen soll. Der Rechtsanschauung und den Grundsätzen der Billigkeit wird *die* Lösung am meisten entsprechen, daß der Mieter *ohne seinen Willen* nach dem Eigentumsübergang dann nicht mehr durch den Eintritt des Erwerbers in das Mietverhältnis

nach § 578 B.G.B. gebunden werden kann, wenn der Erwerber dem Mieter oder dieser jenem erklärt hat, daß er die Erfüllung des Mietvertrags ablehne. Eine solche Erklärung muß den Rechtszustand, daß nunmehr weder der Mieter noch der Erwerber an den Mietvertrag gebunden ist, endgültig festlegen. So auch Zimmermann S 78. Die Gerichtspraxis wird sich zu einer anderen Entscheidung kaum entschließen.[155])

Alle unter II besprochenen Grundsätze kommen, wie sich aus § 578 B.G.B. ergibt, nicht nur im Falle der Veräußerung des Mietgrundstückes in Anwendung, sondern auch dann, wenn der Vermieter in der Zwischenzeit das vermietete Grundstück mit dem Rechte eines Dritten im Sinne des § 577 B.G.B. belastet. Der Mieter kann sich auch hier nur gegen seinen Vermieter nach Maßgabe der §§ 541, 542 B.G.B. wenden (vgl. III § 10).

---

[155]) Arnold gibt auf S. 115 den besonderen Fall, daß der Vermieter das Eigentum am Grundstück selbst wieder erwirbt. Hier zeigt sich deutlich das Wesen des obligatorischen Mietvertrags: da dieser durch die Veräußerung nicht berührt, nicht aufgehoben worden ist, kann der Mieter ohne weiteres gegen den Vermieter auf Überlassung des Grundstücks klagen.

§ 10.

III. Einfluß der Belastung auf das Mietverhältnis.

Es ist im Laufe der Darstellung wiederholt hervorgehoben worden, daß der Gesetzgeber bei der Aufnahme der Bestimmungen in §§ 571 f. B.G.B. von dem Gedanken geleitet worden ist, den Mieter gehörig zu schützen, feste Mietverhältnisse zu schaffen und damit den Interessen eines großen Teils des Publikums zu dienen. Die hierbei maßgebenden Erwägungen greifen aber nicht nur im Falle der Grundstücksveräußerung Platz, sondern auch wesentlich dann, wenn der ursprüngliche Vermieter das Grundstück mit dem Rechte eines Dritten belastet, durch dessen Ausübung dem Mieter der vertragsmäßige Gebrauch entzogen oder wenigstens beschränkt wird. Der Grundstückseigentümer hat durch die Veräußerung seines Eigentums jede Verfügungsgewalt, jede Beziehung zu dem veräußerten Grundstück verloren; anders, wenn er das Grundstück nur mit einem dinglichen Rechte zugunsten eines Dritten belastet, wenn er nur sein Eigentumsrecht zugunsten eines andern beschränkt. In einem solchen Falle bleibt naturgemäß diese oder jene Seite seinem Eigentumsrechte am Grundstück offen, oder die Freiheit seines Eigentumsrechtes ist nur zeitlich beschränkt. Dieser wesentliche Unterschied ist dem Gesetzgeber nicht entgangen und er ist ihm dadurch gerecht geworden, daß er im § 577 Satz 1 B.G.B. bestimmte:

„Wird das vermietete Grundstück nach der Überlassung an den Mieter von dem Vermieter mit dem Rechte eines Dritten belastet, so finden die Vorschriften der §§ 571 bis 576 entsprechende Anwendung, wenn durch die Ausübung des Rechtes dem Mieter der vertragsmäßige Gebrauch entzogen wird."

Es sollen somit für den Fall, daß dem Mieter durch die Bestellung eines Rechts am Grundstücke zugunsten eines Dritten der vertragsmäßige Gebrauch entzogen wird, die Bestimmungen in §§ 571 f. B.G.B. entsprechende Anwendung finden. Der Fassung dieses Paragraphen widerspricht es, wenn Planck,[156]) Endemann, Crome, Brückner, Niendorff sagen, daß hier der Dritte die gleiche Rechtsstellung habe, wie der Erwerber im Falle der Veräußerung. Über die praktische Verschiedenheit dieser Ansicht mit der entgegengesetzten (Oertmann, Mittelstein, Borcherdt und Zimmermann) wird weiter unten im Zusammenhang geredet werden.

Die wesentliche Bedeutung der Vorschrift im § 577 B.G.B. liegt darin, daß sie dem Mieter das Recht gibt, unmittelbar gegen den dinglich berechtigten Dritten selbst vorzugehen. Ohne diese Schutzvorschrift könnte er nur seinen Vermieter nach Maßgabe der §§ 541, 542 B.G.B. in Anspruch nehmen.

Bei Heranziehung des § 578 B.G.B. ergibt sich auch hier wie im Falle der Veräußerung des Grundstücks, welche wesentliche Bedeutung es hat, ob das Grundstück schon an den Mieter überlassen ist.

1. Nach Überlassung des Grundstücks an den Mieter finden die §§ 571 bis 576 B.G.B. ohne weiteres

[156]) Planck zu § 577; Endemann I S. 761; Crome S. 47; Brückner S. 154 Anm. 27; Niendorff S. 208.

entsprechende Anwendung, wenn die Ausübung des dem Dritten eingeräumten Rechts dem Mieter den vertragsmäßigen Gebrauch des Mietgrundstückes völlig entziehen würde. Die Natur der in Frage kommenden Belastungen muß es mit sich bringen, daß dadurch das Gebrauchsrecht des Vermieters völlig aufgehoben wird; es darf sich nicht um eine bloße Gebrauchsbeschränkung handeln. Solche gebrauchsentziehenden Belastungen sind das Erbbaurecht (§ 1012 B.G.B.), der Nießbrauch (§§ 1030 f. B.G.B.), das Wohnungsrecht (§ 1093 B.G.B.) als beschränkte persönliche Dienstbarkeit oder als landesgesetzliches Altenteilsrecht[157]) (Art. 115 Einf.Ges. zum B.G.B.). Schon oben ist kurz angedeutet, daß die Frage streitig ist, inwieweit denn die §§ 571 bis 576 B.G.B. Anwendung finden sollen. Dertmann und nach ihm Mittelstein, Zimmermann und Staudinger[158]) sehen die im § 577 B.G.B. vorgeschriebene „entsprechende" Anwendung darin, daß die Rechte und Pflichten des Vermieters auch dem Drittberechtigten zustehen, aber nicht an Stelle des Vermieters, sondern neben ihm.[159])

[157]) Hierher zählt Borcherdt S. 114 auch den Fall, daß ein der Ehefrau gehörendes und von ihr vor ihrer Verehelichung vermietetes Grundstück durch die spätere Verheiratung als eingebrachtes Gut der Verwaltung und Nutznießung ihres Ehemannes unterworfen wird. Mittelstein S. 296, 38; Zimmermann S. 84/85 und Staudinger § 571 V sind entgegengesetzter Ansicht, der auch hier beigetreten wird. Zwar ist das Nutznießungsrecht des Ehemanns, wie auch in den Protokollen hervorgehoben, ein dem Nießbrauch analoges dingliches Recht an einem fremden Vermögen; aus der Fassung des § 577 B.G.B. geht aber deutlich hervor, daß er nur die im Wege des Rechtsgeschäfts erfolgten dinglichen Belastungen des Mietgrundstückes im Auge hat, nicht aber auch die kraft Gesetzes entstehenden, wie eben das Nutznießungsrecht des Ehemannes infolge der Eheschließung. — [158]) Dertmann zu § 577; Mittelstein S. 297; Zimmermann S. 81; Staudinger zu § 577 II 1b. — [159]) So auch Fränkel S. 78.

Diese Auffassung erscheint als die richtige. Darnach scheidet der Vermieter aus dem Rechtsverhältnis nicht aus, ebensowenig wie er durch die Bestellung eines jus in re propria jede Beziehung zu seinem Eigentum verliert. Dies geschieht bei der Veräußerung. Deswegen schon ist es zutreffend, diese beiden Fälle rechtlich verschieden zu behandeln. Oertmann a. a. O. weist zur Begründung dieser rechtlich verschiedenen Behandlung auf den Fall hin, daß das Recht des Dritten während der Dauer der Miete erlischt. Wäre der Vermieter völlig ausgeschieden, wären die Vermieterpflichten völlig auf den Dritten übergegangen, so stünde jetzt dem Mieter niemand mehr als Verpflichteter gegenüber, das Mietverhältnis würde in der Luft schweben. Wie sollte jetzt plötzlich auf dem, wenigstens nach Maßgabe des § 571 Abs. 2 B.G.B. freigewordenen — die von Planck und den anderen behauptete analoge Anwendung des §§ 571 bis 576 B.G.B. würde auch den Vermieter unter den gesetzlichen Voraussetzungen befreien müssen! — Vermieter zurückgegriffen werden? — Auf Grund der hier vertretenen Anschauung muß weiter angenommen werden, daß auf der Vermieterseite nunmehr zwei Beteiligte vorhanden sind, als Berechtigte wie als Verpflichtete, der Vermieter und der Dritte. Für die Rechte und Pflichten des Dritten ist der Umfang des ihm am Mietgrundstücke bestellten dinglichen Rechts maßgebend. Aus der Eigenart dieses Rechtes ergibt sich der Inhalt der dem Dritten zustehenden Ansprüche, so gebühren z. B. dem Erbbauberechtigten und Nießbraucher die Mietzinsen nach § 99 Abs. 3 B.G.B., nicht aber dem Wohnungsberechtigten.[160]) Auch hinsichtlich der übrigen Ver-

[160]) Planck und Niendorff a. a. O. kommen natürlich zu einem andern Resultat. Der Eigentümer mag dem Wohnungsberechtigten wegen Verkümmerung seines Wohnungsrechtes persönlich haften, als

mieterrechte auf Rückgewähr, Schadenersatz gilt dieser Grundsatz. In die Vermieterpflichten hat der Dritte während der Dauer seiner Berechtigung einzutreten, und da der Vermieter nicht völlig ausgeschieden ist, da das alte Mietverhältnis fortdauert, nicht an Stelle des Vermieters, sondern neben ihm, nicht als Gesamtschuldner, sondern selbständig. Der Drittberechtigte hat den Mietvertrag zu erfüllen. Die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen sind kraft Gesetzes auf ihn übergegangen. Neben dem Dritten haftet der Vermieter im Sinne des § 571 Abs. 2 B.G.B. nur für Schadenersatz wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat. Seine Haftung lebt in vollem Umfang ohne weiteres wieder auf, wenn das Recht des Dritten weggefallen ist. Die Fortdauer des alten Mietverhältnisses hat zur weiteren Folge, daß der Vermieter nicht in die Rolle eines Bürgen zurücktritt und auch nicht nach Maßgabe des § 571 Abs. 2 Satz 2 B.G.B. von seiner bürgenähnlichen Haftung freiwerden kann[161]); daß der Mieter bei dieser Rechtsstellung des Vermieters auch diesem rechtswirksam kündigen kann, erscheint als selbstverständlich. Die hierin liegende Duplizität des Mietverhältnisses, die der Gesetzgeber im Falle der Grundstücksveräußerung peinlich vermieden hat, ist keinesfalls auffällig. Der Eigentümer eines Grundstücks, der einem Dritten ein dingliches Recht daran bestellt, bleibt Eigentümer, er bleibt zu dem belasteten Grundstück in rechtlichen Beziehungen, nicht so im Fall der Veräußerung.[162])

Ersatz kann ihm aber der Anspruch auf die Mietzinsen nicht zugebilligt werden. Das liegt nicht im Wesen des Wohnungsrechtes. [161]) Mittelstein S. 297; Zimmermann S. 83; Staudinger § 577 II 1b a. E. — [162]) Nicht völlig deutlich ist Schollmeyer S. 81. Er läßt zwar nur eine entsprechende Anwendung zu für den Fall, daß das Mietgrundstück mit dem Rechte eines Dritten belastet wird, gibt

Die rechtliche Konstruktion über den Eintritt des Dritten in die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Rechte und Verpflichtungen ist die gleiche wie im Falle der Veräußerung. Soweit sich nicht aus dem Wegfall der Forthaftung des Vermieters Unterschiede ergeben, kann auf die früheren Ausführungen verwiesen werden. Die beschränkten Rechte und Verpflichtungen des Dritten erwachsen für diesen von selbst während der Dauer seines Rechts als „Appendix" desselben neben denen des Eigentümers, nicht auf Grund einer beschränkten — Zession und Schuldübernahme.[163])

Wesentlich anders hat der Gesetzgeber die Fälle geregelt, wo es sich nicht schlechthin um gebrauchsentziehende Grundstücksbelastungen handelt, sondern nur um gebrauchsbeschränkende. In den Kommissionsverhandlungen[164]) hatte man den Antrag gestellt, den jetzt auch Gesetz gewordenen Satz 2 des § 577 zu streichen, da ein hinreichendes Bedürfnis für den Schutz des Mieters hier, wo es sich bloß um eine Beschränkung des mietertischen Gebrauchsrechts handele, nicht vorliege. Durch die Ausübung der hier in Frage kommenden Rechte werde der Mieter wohl kaum jemals so erheblich geschädigt, daß er nicht bei Zahlungsunfähigkeit des Vermieters durch Zurückbehaltung des Mietzinses wegen des ihm allein zustehenden Schadensersatzanspruches gedeckt werde. Von der

oder allgemein dem Drittberechtigten den Anspruch auf den Zins aus Treu und Glauben, weil er den ihm kraft seines dinglichen Rechts gebührenden Besitz nicht erhalte. Offenbar auch dem Wohnungsberechtigten. — Der Vermieter trete nach Staudinger-Meyer völlig aus dem Mietverhältnis aus; trotzdem habe es der Mieter nach Wegfall des dinglichen Rechts nur deshalb wieder mit dem Vermieter zu tun, weil der dingliche Berechtigte nur „während der Dauer seines Rechts" in das Mietverhältnis eingetreten, während der Vermieter nur für diese Dauer ausgeschieden ist. Wie aber, wenn der Vermieter auf Grund des § 571 Abs. 2 B.G.B. freigeworden ist? — [163]) Dertmann zu § 577 Nr. 2. — [164]) Protokolle Mugdan II S. 832.

Einräumung solcher Rechte, welche den Wert des Grundstücks erheblich verminderten, werde dem Vermieter regelmäßig sein eigenes Interesse abhalten. Die Mehrheit lehnte aber den Antrag auf Streichung des § 577 Satz 2 B.G.B. ab, indem sie erwog, ein Schutzbedürfnis des Mieters bestehe auch hier; die Ausübung einer Grundgerechtigkeit könne unter Umständen sein Recht völlig vereiteln, wenn z. B. an einem verpachteten Fabrik- oder Mühlengrundstücke eine die für den Betrieb notwendige Wasserkraft entziehende Wassergerechtigkeit bestellt werde; versage man den vorgeschlagenen Schutz den Mietern und Pächtern, so gebe man schikanösen Vermietern und Verpächtern eine bequeme Handhabe, jenen das Verbleiben auf dem Grundstücke zu verleiden.[165]) § 577 Satz 2 B.G.B. bestimmt:

> „Hat die Ausübung des Rechtes nur eine Beschränkung des Mieters in dem vertragsmäßigen Gebrauche zur Folge, so ist der Dritte dem Mieter gegenüber verpflichtet, die Ausübung zu unterlassen, soweit sie den vertragsmäßigen Gebrauch beeinträchtigen würde."

Solche den vertragsmäßigen Gebrauch beschränkende Rechte sind Grunddienstbarkeiten (§§ 108 ff. B.G.B.) und beschränkte persönliche Dienstbarkeiten (§§ 1090 ff. B.G.B.). Es kann hier an Wasser und Wegegerechtigkeiten, die den Mieter im freien Gebrauch des Grundstücks einengen, gedacht werden. Zu ungenau ist es, von der Bestellung von Servituten zum Nachteil des Mieters zu reden.[166]) Es kommt gerade darauf an, daß der Mieter in dem vertragsmäßigen Gebrauch des Grundstücks eingeschränkt wird; ohne diese Störung liegt ein Rechtsschutzbedürfnis des

[165]) Protokolle Mugdan II S. 831/32. — [166]) Scherer zu §§ 571 ff. Nr. 7.

Mieters nicht vor, der deshalb das Recht des Dritten dulden müßte.[167])

Der Erwerber eines den vertragsmäßigen Gebrauch des Mieters nur beschränkenden dinglichen Rechtes *tritt nicht in das Mietverhältnis ein*; auch nicht teilweise.[168]) Rechte und Pflichten aus dem Mietvertrag bleiben nach wie vor beim Vermieter und Mieter. Der Dritte ist nur verpflichtet — trotz seines dinglichen Rechts — das Mietverhältnis zu respektieren; er darf also sein Recht nur insoweit ausüben, als er nicht dem Mieter dadurch in seiner Rechtssphäre zu nahe tritt; jedenfalls erstehen dem Dritten keine Rechte aus dem Mietvertrag. Dem Dritten gegenüber bildet das Mietverhältnis eine *Schranke in der Ausübung seines dinglichen Rechts*.[169]) Der Mieter schützt sich gegen den dinglich Berechtigten durch die persönliche Klage aus dem Mietvertrag; gegen dessen dingliche Klage hat er die Einrede aus dem Mietverhältnis (vgl. §§ 1004 Abs. 2, 1027, 1090 Abs. 2 B.G.B.).

2. *Vor der Überlassung* des Grundstücks ist der Mieter nur dann im Umfange des § 577 B.G.B. geschützt, wenn der Dritte dem Vermieter gegenüber die Erfüllung der sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Verpflichtungen nach § 578 B.G.B. übernommen hat. Es gilt dann das oben S. 95 f. Gesagte auch hier. Dabei ist hervorzuheben, daß die analoge Anwendung des § 578 B.G.B. auf den Fall im § 577 Satz 2 B.G.B. dahin zu verstehen ist, daß der Mieter den Anspruch auf Unterlassung des seinem vertragsmäßigen Gebrauch einschränkenden Rechts unmittelbar gegen den Dritten geltend machen kann, wenn dieser sich dem Vermieter gegen-

---

[167]) Oertmann zu § 577, 1c. — [168]) So auch Oertmann zu § 577 Nr. 2; Mittelstein S. 297; Schollmeyer S. 82. — [169]) Crome S. 47; Zimmermann S. 83.

über verpflichtet hat, seine Rechte nur unter Respektierung des bestehenden Mietverhältnisses auszuüben.

Hat eine Übernahme der Vermieterpflichten seitens des Drittberechtigten nicht stattgefunden, so ist dieser an den Mietvertrag in keiner Weise gebunden. Sein jüngeres dingliches Recht bricht das ältere obligatorische des Mieters. Dessen Rechtsstellung richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften über die Miete, so insbesondere seine Rechte gegen den Vermieter wegen verschuldeter Unmöglichkeit. Es gilt hier das auf S. 99 f. Ausgeführte.[170])

---

[170]) Für die Erörterung der Frage nach der juristischen Natur der Miete ist hier kein Platz; sie würde über den Umfang des Themas hinausgehen. Doch soll es nicht unterlassen werden, auf die Schrift von Mitteis: Zwei Fragen aus dem bürgerlichen Recht (Dekanatsprogramm Leipzig 1905) hinzuweisen. In der einen Abhandlung „Grundstücksverpachtung durch den Scheineigentümer" wird die Frage von einem neuen, selbständigen Gesichtspunkte aus untersucht. Mitteis rechnet die Pacht nicht zu den dinglichen Rechten, spricht ihr aber „dingliche Rechtselemente" zu und gewährt dem Pächter einen ausgedehnten Schutz gegen unbefugte Störer.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.